

Estratégias para combater a corrupção política no Brasil: a intervenção do poder Judiciário brasileiro

Ricardo de Lima Rocha

Orientador: Professor Doutor José Moura Jacinto

Dissertação para obtenção de grau de Mestre
Em ciência Política

Lisboa
2019

WWW.ISCSP.U LISBOA.PT

Folha de Rosto

Estratégias para combater a corrupção política no Brasil: a intervenção do poder Judiciário brasileiro

Ricardo de Lima Rocha

Orientador: Professor Doutor José Moura Jacinto

Dissertação para obtenção de grau de Mestre
Em ciência Política

Júri:

Presidente: Doutora Sandra Maria Rodrigues Balão, Professora Associada do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade de Lisboa;

Vogais: Doutor José Luís de Moura Martins Jacinto, Professor Associado do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade de Lisboa, na qualidade de orientador

Doutor Pedro Miguel Moreira da Fonseca, Professor Auxiliar do Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas da Universidade de Lisboa.

ÍNDICE

Introdução

Capítulo I. Corrupção no Brasil: Uma visão global

1. Estimativa do prejuízo imputável à corrupção
2. Corrupção sistêmica-Impacto social
 - 2.1 Mecanismos de luta contra a corrupção no Brasil
3. A experiência brasileira na prevenção e repressão à corrupção

Capítulo II. O papel do Poder Judiciário e do Ministério Público

1. Sobre o Ministério Público
2. Evolução histórica do Poder Judiciário brasileiro
3. O Ministério Público e o Poder Judiciário no combate à corrupção
4. A legitimidade da intervenção do Ministério Público

Capítulo III. O Projeto Lei 4850/2016 como marco na luta contra a corrupção no Brasil

Capítulo IV. A importância da celeridade nas ações de improbidade administrativa

1. Comentários às alterações processuais propostas no Projeto de Lei 4850/2016

Conclusão

Bibliografia⁹⁷

Anexo

INTRODUÇÃO

O tema que nos propomos tratar tem um evidente interesse dada a dimensão do problema da corrupção no Brasil e o nefasto impacto que tem em toda a estrutura socio-política e econômica de todo o País. Também pessoalmente, o tema sempre tem sido motivo de preocupação pessoal, por um lado, e se tem cruzado com a nossa vida profissional, por outro. Daí que as motivações para este trabalho estarão para além de relevância do tema. É noticiado no mundo inteiro, que o Brasil ocupa uma posição bastante desfavorável no ranking dos países onde a corrupção impera e ameaça o próprio sistema político. Exercendo há dois anos a função de Promotor de Justiça estadual, nos dedicamos ao tema todos esses anos, trabalhando diretamente em processos que envolvem crimes contra a administração pública, defesa do patrimônio público e improbidade administrativa.

Por outro lado, o tema é absolutamente atual, tendo em vista que recentemente foi descoberto e que está sendo considerado um dos maiores esquemas de corrupção do mundo, o conhecido “Escândalo da Petrobras” que envolve inúmeras personalidades de diversos partidos políticos brasileiros e da classe empresarial do País.

Uma das maiores empresas exploradoras de petróleo do mundo, controlada pelo governo federal, sofreu desvios de bilhões de dólares fruto de uma corrupção generalizada que reinava na empresa e controlada por membros do governo e políticos de vários partidos. Os contratos eram superfaturados, considerado o percentual de propina que fosse destinado a cada partido político ou a cada político individualmente. Tais desvios eram feitos, inclusive, através de doações legais para campanhas eleitorais pelas empreiteiras que aceitavam o “esquema” (Ataliba, 2009).

Os brasileiros ficam preocupados com os grandes escândalos de corrupção e esquecem de trabalhar as crianças e jovens para que esse malefício seja eliminado da cultura cidadã vigente. Bem pelo contrário, a maioria da população brasileira dá maus exemplos sistemáticos. Uma pesquisa realizada pela Universidade Federal de Minas Gerais e Instituto Vox Populi concluiu que 23% dos brasileiros afirma que dar dinheiro a um guarda de trânsito para evitar uma multa não chega a ser um ato corrupto. De tão enraizadas em parte da sociedade brasileira as atitudes ilícitas acabam sendo encaradas como parte do cotidiano, construindo a corrupção que, no Brasil tem origem no período colonial segundo historiadores (Bonavides, 1991). Estranhamente, as pessoas não enxergam o desvio de dinheiro na área privada como corrupção e acham que ela só acontece no serviço público. Há pouco tempo o Ministério Público brasileiro lançou a campanha “O

que você tem a ver com a corrupção” exatamente com o objetivo de mostrar ao povo brasileiro como atitudes que muitos consideram normal são, na verdade, um desvirtuamento ético. A BBC Brasil elaborou uma lista de dez atitudes que os brasileiros costumam tomar e que, por vezes, nem percebem que se trata de corrupção. São elas: Não dar nota fiscal, não declarar imposto de renda, tentar subornar o guarda para evitar multas, falsificar carteirinha de estudante, dar/aceitar troco errado, furtar TV a cabo, furar fila, comprar produtos falsificados, bater ponto pelo colega no trabalho, falsificar assinaturas. Dentro de os atos mais juridicamente indefensáveis são aqueles praticados por gestores públicos que desviam dinheiro público, ocasionando sofrimento à população mais pobre que chega a morrer a míngua em postos de saúde que não têm quase nada por que as verbas foram desviadas (Teixeira, 2001).

Apenas a título de exemplo podemos citar alguns dados referentes ao Estado do Ceará no Nordeste do Brasil e que não é exceção e ao contrário, foi citado em recente levantamento oficial como o estado que mais teve gestores públicos presos por corrupção, graças a atuação do Ministério Público do Estado. Somente no ano de 2014, afora a imensa quantidade de processos já existentes, foram ajuizados no Tribunal de Justiça do estado 35 pedidos de autorização para abertura de inquéritos destinados a apurar crimes que envolvem corrupção, dez Denúncias Crime, a maioria contra prefeitos municipais e por fraudes em licitação envolvendo corrupção ativa e passiva.

Como se vê, a corrupção transformou-se, no nosso país, numa verdadeira epidemia que lamentavelmente é aceite com passividade pela maioria da população (DaMatta,1997) A nosso ver, além de uma guerra ferrenha contra esse mal que corrói nossa sociedade e que parece já fazer parte da cultura do brasileiro, além de impedir a impunidade, paralelamente, somente uma mudança na educação de nossas crianças poderá garantir que no futuro tenhamos a esperança de que um corrupto não fique impune e tenha vergonha de se apresentar na sociedade.

Devemos portanto apelar para que as nossas escolas, além do português e da matemática, dêem prioridade ao ensinamento às nossas crianças e jovens de como exercer a cidadania valorizando a ética e a transparência a fim de extirpar de vez a corrupção da nossa sociedade, pois ela é como uma erva daninha que devora os recursos da saúde, da educação, da segurança e dos demais setores, tirando a vida dos cidadãos aos poucos. Em função de tudo isto, torna-se urgentemente necessária uma reflexão sobre as causas da corrupção no Brasil, que como já dito anteriormente remonta ao período colonial, seus efeitos junto a população brasileira, principalmente a população mais pobre, para

exatamente criar estratégias que possibilitem um combate eficaz nas frentes preventivas e repressivas possibilitando assim a redução dessa verdadeira “chaga” que corrói o Brasil aos poucos.

Valerá salientar que o assunto da corrupção, no Brasil, se apresenta com uma grande complexidade tanto para a sua análise e investigação, como para o ensaio de uma possível resolução. Esta complexidade se traduzirá em múltiplos vieses de análise que sendo formas de abordagem ligados a disciplinas científicas diferentes, todas poderão dar o seu contributo para o combate a este problema. Ora, a nossa dissertação de Mestrado é em Ciência Política e será, portanto nesta disciplina que nos iremos manter, na investigação que queremos desenvolver. Assim delimitamos este trabalho a questões que estão no âmbito da Ciência Política, sabendo de antemão que outras disciplinas poderão, de forma premente, ajudar na resolução deste magno problema.

Estamos, desta forma, no âmbito do estudo de Políticas Públicas, já que analisaremos a necessidade de novas competências e estratégias para se efetivar o combate à corrupção. Portanto, concretamente, e no sentido de bem delimitar o nosso objeto de estudo, nos debruçaremos sobre o estudo do Projeto de Lei 4850/2016 e daremos ênfase ao impacto que poderá ter na luta contra a corrupção no Brasil. Deste Projeto Lei escolhemos, para análise mais detalhada, a questão da celeridade nas ações de improbidade administrativa.

Este Projeto Lei resulta de uma iniciativa do Ministério Público, notadamente dos seus Promotores Públicos e, englobando vinte propostas de mudança legislativa, estabelece medidas contra a corrupção e demais crimes contra o patrimônio público, e combate o enriquecimento ilícito de agentes públicos incidindo em dez eixos principais. A saber: 1) Prevenção à corrupção, transparência e proteção à fonte de informação; 2) Criminalização do enriquecimento ilícito de agentes públicos; 3) Aumento das penas e crime hediondo para corrupção de altos valores; 4) Aumento da eficiência e da justiça dos recursos no processo penal; 5) Celeridade nas ações de improbidade administrativa; 6) Reforma no sistema de prescrição penal; 7) Ajustes nas nulidades penais; 8) Responsabilização dos partidos políticos e criminalização do caixa 2; 9) Prisão preventiva para evitar a dissipação do dinheiro desviado; 10) Recuperação do lucro derivado do crime. Este Projeto Lei transitou na Câmara de Deputados e espera aprovação no Senado. É assim objetivo desta Proposta de Lei dotar o Poder Judiciário de ferramentas que permitam um eficaz combate à corrupção.

Será precisamente sobre o Ponto 5 desta listagem que o nosso estudo incidirá , e

onde tentaremos analisar o impacto que a efetivação da medida “Celeridade nas ações de improbidade administrativa” terá no combate à corrupção, sem contudo, perder a noção de que ela está enquadrada num conjunto de outras medidas, que juntas se complementam e fazem aumentar a sua eficácia e eficiência. Tal medida tem como objetivo alterar a Lei nº 8.429/92; prevê acordos de colaboração com os arguidos, tal como existem no processo penal, preconiza a criação de varas próprias de julgamento de ações de improbidade administrativa e assenta na agilização deste tipo de ações, com a adoção de uma defesa inicial única (e não dupla, como é hoje).

Assim, para fazermos o estudo agora apresentado, partiremos de uma pergunta orientadora. A nossa pergunta de partida para o presente estudo será: Que estratégias poderão o Poder Judiciário e o Ministério Público (MP), adotar para combater com maior eficácia, a corrupção política no Brasil, tomando-se como objeto de estudo a Proposta de Lei 4850/2016, nomeadamente o ponto que aborda a celeridade nas ações de improbidade administrativa?

Desta pergunta orientadora retiramos o nosso objetivo principal: Definir estratégias de combate à corrupção política no Brasil, a adotar pelo Poder Judiciário e pelo MP, no Brasil, tendo como base a análise da Proposta de Lei 4850/2016, nomeadamente o ponto que aborda a celeridade nas ações de improbidade administrativa. Este objetivo geral será complementado com os seguintes objetivos específicos: 1. Analisar, ainda que brevemente, as condições que desencadeiam a corrupção política. 2. Avaliar as intervenções até agora realizadas contra a corrupção, pelo Poder Judiciário e MP brasileiro. 3. Verificar a legitimidade da intervenção do Poder Judiciário e MP no combate à corrupção. 4. Analisar a possível eficácia na luta contra a corrupção, da entrada em vigor da Proposta de Lei 4850/2016, dando ênfase à medida que prevê a celeridade nas ações de improbidade administrativa.

Na sua origem, a palavra estratégia estava estritamente relacionada com a arte de fazer guerra de um líder militar, como um general, por exemplo (Maquiavel, 2008). Mais tarde, passou a ser mais abrangente, sendo que atualmente a estratégia está relacionada com a vertente militar, econômica, psicológica e política da preparação para a defesa de um país contra uma determinada ameaça. Pode significar planejamento bélico, ou seja, a combinação e aplicação dos recursos bélicos no comando de grandes forças militares. De acordo com Maquiavel (2008), a estratégia estabelecia a ligação próxima e óbvia entre a política e o militar durante uma guerra. Na altura da Segunda Guerra Mundial, os avanços tecnológicos mudaram as estratégias a nível militar, tendo sido criados novos tipos de

guerra, como a guerra fria, a guerra revolucionária e a guerra subversiva. A palavra estratégia tem vários significados e é um conceito que está presente em vários contextos, sendo por isso difícil a sua definição. Em sentido amplo, uma estratégia normalmente é estipulada para ultrapassar algum problema, e nestes casos pode ser sinônimo de habilidade, astúcia ou esperteza. O pensamento estratégico é essencial para o ser humano, e pode ser aplicado em várias situações, tanto a nível laboral, como a nível pessoal.

A estratégia no nosso caso, será usada primordialmente para combater e reduzir a corrupção no Brasil. E como conceituar esse “combater”? Para iniciar o entendimento do que é combater, lembremos a célebre frase do Apóstolo Paulo que disse: “combati o bom combate”, o que quis ele dizer com isso? O texto tem um pouco de diferença daquele combate que queremos conceituar. O “combate” é um complemento do verbo e não um instrumento. Vejamos

Quanto a mim, já fui oferecido em libação, e chegou o tempo de minha partida. Combati o bom combate, terminei a minha carreira, guardei a fé. Desde já me está reservada a coroa da justiça, que me dará o Senhor, justo juiz, naquele dia; e não somente a mim, mas a todos os que tiverem esperado com amor sua aparição (2Timoteo 4,6-8).

Para entender essa passagem poderíamos lembrar aquilo que Paulo escreve no início da primeira carta a Timóteo, recordando as suas responsabilidades: *“Esta é a instrução que te confio, timóteo meu filho, segundo as profecias pronunciadas outrora sobre ti: combate, firmado nelas, o bom combate, com fé e boa consciência; pois alguns, rejeitando a boa consciência, naufragaram na fé”*. (1Timoteo 1,18-19)

Fica claro que o combate de Paulo não é literalmente uma batalha, uma guerra, mas uma imagem que descreve a vida do cristão, o seu comportamento sobretudo em relação ao perseverar na fé. A vida do cristão é feita de escolhas e a liberdade que nos foi dada faz com que cada vez tenhamos que decidir qual estrada tomar; o bom cristão deve seguir fiel ao ensinamento divino. Esse processo é chamado por Paulo de “combate”. O êxito final vai defini-lo como “bom” ou “mau”. Portanto, no nosso trabalho tentaremos investigar quais as estratégias que já foram vitoriosas no combate a corrupção, cujo conceito passaremos a definir a seguir.

Corrupção é o efeito ou ato de corromper alguém ou algo, com a finalidade de obter vantagens em relação aos outros por meios considerados ilegais ou ilícitos. Etimologicamente o termo corrupção surgiu do latim *corruptus*, que significa o “ato de

quebrar aos pedaços”, ou seja, decompor e deteriorar algo. Entendida também como o resultado de subornar, dando dinheiro ou presentes para alguém em troca de benefícios especiais de interesse próprio.

A corrupção é um meio ilegal de se conseguir algo, sendo considerada grave crime em alguns países (DaMatta,1997). Normalmente, a prática da corrupção está relacionada com a baixa instrução política da sociedade, que muitas vezes compactua com os sistemas corruptos (Da Matta,1997).

A corrupção na política pode estar presente em todos os poderes do governo, como o Legislativo, Judiciário, Executivo além do Ministério Público que é hoje um Órgão independente dos três poderes. No entanto, a corrupção não existe apenas na política, mas também nas relações sociais humanas, como o trabalho, por exemplo, interessando-nos a nós aqui, a corrupção política.

Para que se configure a corrupção, no sistema judicial brasileiro, são precisos no mínimo dois atores: o corruptor e o corrompido, além do sujeito conivente e o sujeito irresponsável, em alguns Casos. Definindo-os:

- Corruptor: aquele que propõe uma ação ilegal para benefício próprio, de amigos ou familiares, sabendo que está infringindo a lei;
- Corrompido: aquele que aceita a execução da ação ilegal em troca de dinheiro, presentes ou outros serviços que lhe beneficiem. Este indivíduo também sabe que está infringindo a lei;
- Conivente: é o indivíduo que sabe do ato de corrupção, mas não faz nada para evitá-lo, favorecendo o corruptor e o corrompido sem ganhar nada em troca. O sujeito conivente também pode ser atuado e acusado no crime de corrupção;
- Irresponsável: é alguém que normalmente está subordinado ao corrompido ou corruptor e executa ações ilegais por ordens de seus superiores, sem ao menos saber que esses atos são ilegais. O sujeito irresponsável age mais por amizade do que por profissionalismo;

A corrupção ainda pode significar o desvirtuamento e a devassidão de hábitos e costumes, tornando-os imorais ou antiéticos, por exemplo.

Quando falamos de corrupção no Brasil a primeira idéia que é preciso ter em conta é que é difícil abordar a questão da corrupção por meio de estudos empíricos, na medida em que se torna complicado o estabelecimento de escopos de medida eficientes para sua extensão e avaliação (Bezerra, 1995). Lembremo-nos que o que surge à opinião pública é a «corrupção mal sucedida», a que não resultou no seu disfarce.

O autor Bruno Speck (2012) distingue três tipos de trabalho sobre a corrupção, que correspondem a uma espécie de «gerações de trabalhos» sobre esta temática. Enquanto a primeira geração preocupou-se, sobretudo, em encontrar modelos analíticos que permitissem estabelecer fundo teórico; já a segunda geração de trabalhos se centraria nos riscos e impactos econômicos que os fenômenos de corrupção acarretariam. Nos trabalhos de «terceira geração», talvez os que mais nos interessam nesta nossa abordagem, se procuram identificar os mecanismos de combate à corrupção alicerçando-se nas necessárias reformas da administração pública.

Antes de mais o próprio conceito de corrupção precisa ser clarificado e delimitado, para que se possa fazer um estudo sobre o tema. Yves Méni (2012) refere dois conceitos básicos para corrupção: um ligado à abordagem juridical onde se tipifica o delito; e outro de âmbito mais sociológico em que se aborda a corrupção como um desvio ético às regras estruturadas nas diversas sociedades.

Consideramos importante a definição usada por Samuel Huntington (1975) que afirma a corrupção como *“uma medida da ausência de institucionalização política eficiente”* (Huntington, 1975, p.56). Para este autor a corrupção se radica nos processos de modernização societal e econômica que não são acompanhados por uma adequação das instituições políticas. Esse fato, segundo Huntington, resulta numa ordem política instável que, muitas vezes, só encontra saída em regimes autoritários. Exemplo disto, seria o período político brasileiro de 1946 a 1964 onde o regime militar se apoiava num forte discurso anticorrupção.

No caso específico do Brasil, autores como Marcos Bezerra (1995) têm também uma visão culturalista da corrupção. Nesta abordagem os fenômenos de corrupção surgem de uma extensão da esfera pública para a privada. Quer-se dizer, a esfera pública é inundada de relações alicerçadas nas relações pessoais, e não nas relações institucionais. Marcos Bezerra aponta as relações de amizade e parentesco como integrantes do aparelho burocrático-institucional, levando a ganhos privados ilícitos, com recursos públicos.

A institucionalização de mecanismos democráticos é grandemente atingido por este estado de coisas. O impacto mais profundo no regime democrático, segundo Lima Júnior (1993) dá-se ao nível do próprio sistema representativo, na medida em que as preferências dos cidadãos, e prometidas pelos candidatos, não são correspondentes às políticas públicas, na verdade implementadas pelos eleitos. Dá-se assim, segundo Olavo Brasil de Lima Júnior (1993), um profundo afastamento entre sistema partidário-eleitoral e o sistema partidário-parlamentar.

Aliás este sistema partidário brasileiro é notoriamente fraco (Mainwaring, 1991) e ideologicamente débil, apoiando-se sobretudo na personificação dos candidatos que, apesar de algumas iniciativas legislativas recentes, continua a ter um fraquíssimo vínculo ao partido por que concorrem eleitoralmente, estabelecendo-se a assim aquilo a que Mainwaring (1991) designa como particularismo.

A transição democrática dos anos 80 do século XX efetuada no Brasil trouxe também, constitucionalmente, uma preponderância do Executivo sobre o Poder Legislativo. Segundo O'Donnell (1991) isto significou que o poder Executivo ficasse isolado das pressões populares e acima do sistema representativo, inaugurando aquilo que o autor chamou de «democracia delegativa», que impede em grande parte os mecanismos de *accountability*, vertical e/ou horizontal.

Outro aspecto institucional que concorre para a corrupção no Brasil é, segundo Geddes e Ribeiro Neto (2000), a falta de maiorias estáveis no Congresso que fomentam a barganha do Executivo para aprovação de pacotes legislativos. Num cenário de indisciplina partidária e fraco vínculo partidário, esta barganha pode rapidamente passar de negociação político-partidária, para favorecimento pessoal e/ou ilícito.

Mas, refira-se que o controle da corrupção não pode estar somente assente no desenho institucional das instituições republicanas democráticas, sendo de importância fundamental o exercício da cidadania por todos. Sem essa vontade cidadã o combate à corrupção estará sempre condenado ao fracasso.

No Brasil, está tramitando um projeto de lei que passa a considerar a corrupção um crime hediondo, conforme previsto no decreto federal que regulamenta a Lei nº 12.846/13, que pune os acusados entre 4 a 13 anos de reclusão, sem direito a pagamento de fiança para serem libertados, indultos ou anistia.

No entanto, mesmo com leis aparentemente bastante severas para combater a corrupção, o Brasil continua a ser um dos países com grandes escândalos envolvendo desvios de dinheiro público, subornos e demais ações de corrompimento.

Um dos casos mais conhecidos de corrupção no Brasil foi o chamado Mensalão, que foi denunciado em 2005 pelo então deputado Roberto Jefferson (PTB-RJ), como um esquema de pagamentos no valor de R\$ 30 mil que eram feitos mensalmente a deputados para favorecer interesses político-partidários (Vaz, s/d).

Outro caso, que teve destaque internacional, envolve a acusação de corrupção da Petrobras, empresa estatal de extração de Petróleo brasileira já acima citado e por ter tido tão grande mediatização, de ter tão grande extensão e com tanto impacto na vida política brasileira, queremos destacar.

Segundo as acusações, vários partidos políticos estariam envolvidos no esquema, entre eles o Partido dos Trabalhadores (PT), Partido Progressista (PP) e o PMDB. Dos intervenientes nesta ilicitude muitos são acusados dos dois habitualmente tipificados, tipos de corrupção

- Corrupção ativa: quando um indivíduo oferece dinheiro a um funcionário público em troca de benefícios próprios ou de terceiros;
- Corrupção passiva: quando um agente público pede dinheiro para alguém, em troca de facilitações para o cidadão.

Como tivemos oportunidade de afirmar quando definimos os nossos objetivos para este trabalho, o que nos interessa aqui será a eficácia que o controle judiciário poderá ter no combate à corrupção, nomeadamente dos agentes públicos. A legislação brasileira, embasada nos preceitos constitucionais da Constituição de 1988, apresentou em 1992 a Lei número 1446/91, habitualmente designada por Lei de Improbidade Administrativa, que funciona como a grande base legislativa para combater os agentes públicos que lesem a Administração (Filgueiras, 2004 e Fazzio Junior, 2003). Mas foi através de uma Emenda Constitucional de 2004, que o Brasil passou a ter um conjunto de ferramentas legais e operacionais de combate à corrupção (Moisés, 2005). No entanto esta panóplia de instrumentos já tinha começado em 1992 com a nova Lei Orgânica dos tribunais, a criação da CGU (Controladoria-Geral da União) e a ação, a partir de 2003, da Polícia Federal em operações «anticorrupção». Os agentes corruptos podem ser, pela lei brasileira, processados pelas Co-

missões Administrativas ou pelos Tribunais de Justiça, sendo que se o sistema identificar um descaso ele deverá ser analisado de forma redundante pelos diversos sistemas anticorrupção (Alencar e Gico Junior, 2011).

No entanto, se dirá que:

... nossos resultados demonstram que a chance de um servidor público corrupto ser criminalmente processado é muito menor que 34,01%, e as chances de ser civilmente processado são ainda menores, apenas 24,26%. Além disso, a chance de ser efetivamente condenado criminalmente é de meros 3,17%, enquanto a chance de ser responsabilizado civilmente é – novamente – ainda menor, apenas 1,59%. Diante desses resultados, é possível afirmar-se que a eficácia do sistema judicial no combate à corrupção no Brasil é desprezível, o que apenas torna o controle administrativo ainda mais relevante. (Alencar e Gico Junior, 2011:89-90)

Parece assim de toda a premência tentar perceber o que no sistema judiciário pode mudar, e analisar como fazê-lo, no sentido de aumentar a eficiência e eficácia do combate à corrupção.

Sobre a metodologia

Ferramenta que define o sucesso de uma investigação da extirpe desta que pretendemos desenvolver, é exatamente a metodologia a ser usada, pois é a metodologia que vai definir o formato de construção da tese a ser defendida e sua feição final e que possibilitará a resposta à questão de partida, bem como, o conhecimento mais aprofundado do tema investigado.

Considerando que o tema escolhido é de enorme abrangência, é imprescindível que se busque métodos eficientes de investigação que possibilitem todos os laboratórios de manipulação dos dados recolhidos com o objetivo de se chegar às melhores repostas para os questionamentos formulados.

Marconi e Lakatos (2010) entendem que o uso dos métodos é de certa forma, uma prerrogativa da ciência. Em termos específicos, o método é entendido como um conjunto de atividades racionais e sistemáticas que possibilitam alcançar o objetivo de modo seguro e com maior economia. Analisando-se Gil (2002), fica claro o quanto é fundamental que o pesquisador faça um modelo conceitual da pesquisa, antecedendo a própria, no sentido de que sejam previamente delineadas em nível de planejamento todas as etapas e, por conseguinte, estabelecidos os métodos a serem empregados, que se admite como sendo o *design* da pesquisa.

A ciência se apresenta como um processo de investigação que procura atingir

conhecimentos sistematizados e seguros. Para alcançar este objetivo é necessário que se planeje o processo de investigação, isto é, traçar o curso de ação a ser seguido no processo da investigação científica. Não é, porém, necessário que se sigam normas rígidas. A flexibilidade deve ser a característica principal neste planejamento de pesquisa, para que as estratégias previstas não bloqueiem a criatividade e a imaginação crítica do investigador.

Dadas as características do trabalho que pretendemos realizar iremos optar por uma metodologia qualitativa de análise e interpretação de textos. Usaremos textos legais e estudos científicos sobre o tema em análise mas também seguiremos algumas pistas dadas por obras que relatam os principais escândalos de corrupção no Brasil. O uso de instrumentos estatísticos será feito na ótica da sua interpretação.

Capítulo I. Corrupção no Brasil: uma visão geral

Nos últimos anos, a mídia internacional expôs vários escândalos relacionados à corrupção, que demonstraram não só a fragilidade dos sistemas políticos mas também a escala global da corrupção. A corrupção não é apenas um tema da moda, mas um fenômeno global gravíssimo que parece ter peculiaridades entre os diversos países. No Brasil, a corrupção é um problema que oprime a sociedade, mas que parece estar diretamente ligado a identidade coletiva do brasileiro e, para muitos ela é intrínseca ao “jeitinho brasileiro”.

Apesar de a corrupção ser um assunto de discussão recorrente para diferentes campos de estudo, a maioria das teorias existentes sobre a corrupção é unilateral e parcial. Elas se concentram em apenas uma parte do problema, colocando a responsabilidade ou na falta de moralidade de brasileiros e seus políticos ou na ineficiência do sistema judiciário. A opinião do público leigo é superficial e tende a concluir de maneira projetiva que a corrupção é responsável por todos os problemas do país. A psicologia analítica pode contribuir com novas abordagens para o estudo do fenômeno da corrupção. Aplicando valores psicoterapêuticos a questões políticas, esta pesquisa pode vir a ajudar como propõe Andrew Samuels. Propõe-se aqui um olhar mais atento para a relação entre a realidade interna do povo brasileiro e o mundo da política no Brasil, agora com a interferência do Ministério Público e do Poder Judiciário. O objetivo é analisar a corrupção em seus três diferentes (mas complementares) níveis: individual, cultural e coletivo, levando-se em

consideração que a corrupção política deve ser vista não apenas como um ato egoísta de um indivíduo, mas de forma mais ampla, como um construtor social e também como algo relacionado com a própria natureza humana.

Neste primeiro Capítulo queremos dar, ainda que numa panorâmica geral, a visão do “estado das coisas”, no que diz respeito à corrupção no Brasil.

1. Estimativa do prejuízo imputável à corrupção

A consequência da corrupção, na prática, é o desvio de dinheiro público em larga escala no mundo inteiro que traz muito sofrimento a população. A estimativa de prejuízo dos órgãos de fiscalização é de que a perda anual da economia brasileira com a corrupção é em torno de 1% a 4% do PIB, concretamente 2,3 % do PIB (R\$ 130 bilhões) estimativa da FIESP- Federação das Indústrias do Estado de São Paulo-. R\$ 20 bilhões somente com as licitações viciadas (combinação, cartel, fraude), 25% de desvios dos recursos federais repassados aos municípios/prefeituras (cerca de R\$ 120 bilhões) (FIESP,2017) O Banco Mundial estima a perda anual, no mundo, só com corrupção em 2016, em 1 trilhão de dólares. (Banco Mundial,2017)

Para termos uma ideia que permita comparar os valores envolvidos, refira-se que o Bolsa Família, um dos maiores programas de complementação de renda do mundo, representou um investimento de 25 bilhões de reais em 2014 (mais de 14 milhões de famílias brasileiras atendidas). Este programa abrangia os denominados “miseráveis” (que recebem menos de 77 reais por mês) e os “pobres” (que recebem menos de 140 reais ao mês). (Ibope,2018)

A redução de apenas 10% no nível de corrupção no país aumentaria em 50% a renda per capita dos brasileiros, dentro de 25 anos. O prejuízo anual com a corrupção, se evitado, geraria cerca de 500 reais anuais para cada brasileiro ou cerca de 2000 reais para cada grupo familiar (04 pessoas, em média) de disponibilidade.

2.Corrupção sistêmica - Impacto social

Segundo a Controladoria Geral da União (CGU) quatro em cada cinco Prefeituras fiscalizadas (80%) apresentam irregularidades graves e médias, que indicam a ocorrência de desvios de recursos públicos federais. Um terço dos Municípios foi fiscalizado nos últimos anos. Em apenas um escândalo (denominado por “Sanguessugas”), 10% dos

municípios brasileiros (mais de 500) estavam envolvidos.

Apesar de ser a 7ª maior economia do mundo, no IDH (Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, 2015) o Brasil ocupa a posição 79 em 2014 (10º lugar na América Latina) entre 187 países pesquisados, com índice 0,744 (o maior é 1). O IDH analisa renda *per capita*, média de anos de estudo e expectativa de vida.

O Brasil caiu 17 posições e ficou em 96º lugar no ranking de países menos corruptos de 2017 elaborado pela Transparência Internacional (Transparency International, 2017). O estudo mundial avaliou a percepção da corrupção no setor público de 180 países. Quanto melhor a posição no ranking, menos o país é considerado corrupto. A 96ª colocação é o pior resultado do Brasil nos últimos cinco anos, segundo a Transparência Internacional. Em 2016, o Brasil ficou em 79º. O Brasil ficou atrás de nações como Arábia Saudita, Burkina Faso, Sri Lanka, Ruanda e Timor-Leste, e está empatado com Colômbia, Indonésia, Panamá, Peru, Tailândia e Zâmbia. Lideram o ranking de 2017 como os países considerados menos corruptos Nova Zelândia, Dinamarca, Finlândia e Noruega. No outro extremo, as piores colocações são de Afeganistão, Síria, Sudão do Sul e Somália.

O Brasil vem piorando no Índice de Percepção da Corrupção (IPC) desde 2014. Nesse período, passou de 69º para 96º no ranking. Na análise da Transparência Internacional, a piora do Brasil acende o alerta de que o combate à corrupção no país pode estar em risco, e que a percepção dos brasileiros de que os fatores estruturais da corrupção nacional seguem inabalados, "tendo em vista que o Brasil não foi capaz de fazer avançar medidas para atacar de maneira sistêmica este problema".(Transparency International, 2017,s/p)

Para o representante da Transparência Internacional no Brasil, Bruno Brandão, é fato que as grandes operações de investigação e repressão dos últimos anos, como a Lava Jato e seus desdobramentos, trouxeram avanços importantes na redução da expectativa de impunidade e no estabelecimento de um novo padrão de eficiência para estas ações. Para ele, se as forças que querem "estancar a sangria" se mostram bastante unidas, a população se divide na polarização cada vez mais extremada do debate público. "*O que acaba anulando a pressão social e agravando ainda mais a situação*", diz. (Brandão,2018, p. 14)

Note-se que o IPC (Índice de Percepção da Corrupção), calculado pela Transparência Internacional pontua e classifica os países com base no quão corrupto o

setor público é percebido por especialistas e executivos de empresas. Ele analisa aspectos como comissões ilegais, desvio de recursos públicos, burocracia excessiva, nepotismo e habilidade dos governos em conter a corrupção. Os países recebem notas de 0 a 100 – sendo 0 igual a um alto grau de percepção da corrupção, e 100, um alto grau de percepção de integridade no setor público.

Na pesquisa de 2017, o IPC passou a listar 180 países e territórios, quatro a mais que na pesquisa do ano anterior. O estudo também apontou que mais de dois terços dos países avaliados tiveram nota menor que 50 – o que, no entendimento da Transparência Internacional, significa que o país tem falhado em lidar com a corrupção. A nota do Brasil em 2017 foi 37.

Vejamos agora , setorialmente, alguns dados sobre corrupção no Brasil.

Situação da saúde no Brasil

As últimas estimativas da Fundação Getúlio Vargas (FGV) apontam que o investimento do Brasil na saúde está em torno de 8,4% do PIB enquanto que nos EUA é de 16%, na França 11%, na Alemanha e Canadá 10% e a Média da Organização de Cooperação e de Desenvolvimento Econômico é de 9%. O investimento público, envolvendo as 3 esferas de governo (União, com 47%; Estados, com 26%; e Municípios, com 27%), representa 41% do total aplicado, apesar de atender a 75% da população. O investimento privado (59%) atende a 25%. Na média da OCDE, o investimento público é de 70%.

O investimento público *per capita*, no Brasil, é de cerca de 2 reais por dia, sendo metade do que se investe na Argentina e no Chile, por exemplo, e até mesmo inferior ao investimento mínimo recomendado pela OMS (500 dólares por ano).

Dados da CGU – Controladoria Geral da União indicam que a saúde é a recordista de desvios no país (613 milhões detetados de 2003 até 2007). Somente nos primeiros 1.341 municípios fiscalizados pela CGU, por sorteio, 426 milhões de reais (de 1 bilhão e 600 milhões repassados pela União) desapareceram, o que corresponde a mais de 25% de desvio sobre os valores repassados.

Situação da educação

O investimento do Brasil na educação gira em torno de 4 % do PIB segundo a

Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE). Esse percentual é similar aos índices do Chile e da Argentina e muito próximo ao investimento feito por países europeus como a Espanha (4,5%) e a Alemanha (4,6%). Entretanto, isso não é suficiente para garantir a apregoada universalização do ensino no país. Apesar de termos mais de 95% de alunos matriculados no Ensino Fundamental (7 a 14 anos), nem metade dos jovens brasileiros de 15 a 17 anos chega ao ensino médio, e apenas 10% dos jovens entre 18 e 24 anos alcançam as universidades.

Os desvios de recursos na área só são menores do que os verificados na saúde. Dados da CGU apontam que, de 2003 a 2007, a educação é o segundo setor onde foram detetados mais desvios de recursos federais (471 milhões de reais). Por causa dos disseminados esquemas de desvios de recursos na educação, muitas crianças pobres, que poderiam quebrar esse ciclo de ignorância, pobreza, analfabetismo, passado de geração a geração, com um estudo de qualidade, estão sem merenda escolar, sem material didático, sem transporte gratuito, sem fardamento escolar, sem professores bem pagos e estimulados, num processo, por assim, dizer, de completa negação da cidadania (Controladoria Geral da União)

A cultura da corrupção

A maioria dos brasileiros costuma condenar a corrupção, mas tem um comportamento nada aceitável nos seus atos do dia a dia, menosprezando valores como honestidade e ética e se apegando ao "jeitinho brasileiro". A população brasileira também não aprendeu ainda a separar o público do privado. Uma pesquisa realizada no ano de 2006 pelo Instituto Brasileiro de Opinião - Ibope (Ibope,2018) chegou a conclusões interessantes sobre o comportamento do povo em relação a corrupção, senão vejamos:

□ 75% afirmaram que cometeriam atos de corrupção se tivessem oportunidade de fazê-lo;

□ 59% afirmaram que, se fossem autoridades, contratariam familiares ou amigos para cargos de confiança;

□ 43% disseram que aproveitariam viagens oficiais para lazer próprio e dos familiares.

No ano de 2009 o Instituto de Pesquisa Datafolha também concluiu que:

▮ 36% dos ouvidos já pagaram a servidores públicos para conseguir vantagem indevida;

▮ 27% receberam troco a mais e não devolveram;

▮ 79% acreditam que os eleitores vendem seus votos;

▮ 13% admite já ter trocado o voto por emprego, dinheiro ou presente (esse índice chega a 19% na região nordeste).

Outra pesquisa realizada no ano de 2010 pela Associação dos Magistrados Brasileiros concluiu que:

▮ 41% dos eleitores conhecem pessoas que venderam o voto.

Por sua vez o Instituto de Pesquisa Vox Populi concluiu no ano de 2008 que:

▮ Apenas 4% dos brasileiros afirmaram que confiam na maioria das pessoas que conhecem.

Pesquisa da Universidade de Brasília – UNB do ano de 2008 por sua vez concluiu que:

▮ 50,3% dos brasileiros afirmaram que contratariam parentes se fossem servidores públicos;

▮ 28,1% afirmaram que utilizariam cartões corporativos com despesas pessoais;

▮ 19,9% disseram que levariam material escolar do trabalho para casa e outros 44,3% pediriam autorização ao chefe antes de fazê-lo.

▮ No caso dos servidores públicos, 22,5% admitiu já ter desobedecido alguma lei e outros 18,1% confessaram ter cobrado propina para atender alguma reivindicação legítima dos cidadãos.

Já na Universidade do Porto no ano de 2007 uma pesquisa demonstrou que nos países onde há mais alunos que colam (copiam) há também mais corrupção.

Numa pesquisa do Instituto Datafolha aparecia em 2009 que 31% dos entrevistados colaram em provas ou concursos, sendo 49% entre os jovens.

Em Brasmarket no ano de 2006, também uma pesquisa apontou que para cada quatro grupos de pais que afirmaram que criariam seus filhos para serem espertos e sonegadores, dois disseram que os criariam para serem honestos.

O Brasil e percepção internacional da corrupção

Com nota 42, o Brasil é o 69º colocado no ranking da ONG Transparência Internacional (2014) que mede a percepção da corrupção em 176 países (3ª. melhor nota da América Latina, atrás do Chile e Uruguai, na 20ª. posição geral e com nota 72). A escala vai de 0 (péssimo) a 100 (ótimo); quanto menor a nota, maior é a percepção de que o país é corrupto. Houve uma pequena melhora da nota brasileira em relação aos anos anteriores (3,7; 3,9). Dinamarca, com 92 pontos, é o país melhor colocado. Coreia do Norte e Somália, com 8 pontos, são os piores colocados.

Democracia em xeque

Segundo a Associação dos Magistrados do Brasil (AMB) em levantamento feito no ano de 2008, 73% dos brasileiros não participam de qualquer tipo de associação de caráter político ou social (sindicatos, organizações não governamentais, grupos de jovens, associações de moradores, associações de pais e mestres, movimento estudantil). O mesmo percentual afirma que a política beneficia os políticos, e não o povo. (AMB,2009)

Segundo essa pesquisa, se o voto não fosse obrigatório, 38% dos eleitores afirmaram que não participariam do processo eleitoral. Dados do Tribunal Superior Eleitoral mostram que quase 30% dos eleitores não vai às urnas ou vota branco ou nulo.

Segundo o Latino Barômetro também em pesquisa realizada em 2011, o Brasil tem um dos menores índices de apoio popular à democracia (45%) na América Latina (58%). Entre os brasileiros, 19% preferem um regime autoritário e 22% afirmam que tanto faz. Para 45%, pode haver democracia sem partidos e sem Congresso Nacional.

Ranking da confiança

A propósito da corrupção reinante no Brasil a Fundação Getúlio Vargas (FGV) procedeu a pesquisa no ano de 2012 sobre a confiança da população nas instituições, o que resultou no seguinte ranking:

Forças Armadas (72%);

Igreja Católica (58%);

Ministério Público (51%);

Grandes empresas (46%)

Imprensa escrita (44%);

Poder Judiciário (39%);

Governo Federal (38%);

Polícia (38%);

Emissoras de TV (36%)

Congresso Nacional (28%);

Partidos políticos (8%).

A Associação dos Magistrados do Brasil no ano de 2007, num outro Ranking sobre a confiança, também procedeu a pesquisa, cujo resultado foi de que 85% dos brasileiros acham que é possível combater a corrupção e apontam as instituições mais relevantes nessa missão:

▣ Polícia Federal: 25%;

▣ Ministério Público: 22,8%;

▣ Sociedade Civil: 12,9%;

▣ Poder Judiciário: 9,7%;

▣ Tribunal de Contas da União: 5%;

□ Controladoria-Geral da União: 4,8%.

Diagnóstico

No Brasil, a corrupção é endêmica, ou seja, não está localizada em uma região ou em pontos determinados do território nacional, não se concentra em certos setores, serviços ou órgãos públicos, mas atinge todo o tecido social, todo o espectro político e todas as instâncias de poder, como vêm demonstrando as operações realizadas pela Polícia Federal. Não é difícil perceber, assim, que medidas pontuais/localizadas ou mudanças legislativas específicas não vão conseguir alterar substancialmente essa triste realidade, minimizando o impacto estrondoso que a corrupção causa em nosso país.

Somente uma ampla mobilização nacional, um plano estratégico de combate à corrupção de longo prazo, que envolva o setor público, a iniciativa privada e a sociedade civil organizada, com um trabalho também fortemente centrado na educação, pode fazer a diferença. É, assim, necessária uma atuação em várias frentes como Órgãos Públicos, Sociedade Civil, Empresariado, Imprensa, Instituições de Ensino/Educação, etc.

Terão que se desenvolver canais permanentes de diálogo e parceria com todos os órgãos que têm atribuições de repasse, acompanhamento, investigação sobre a aplicação de recursos públicos, além de repressão às irregularidades praticadas, buscando o comprometimento de todos na prestação de auxílio mútuo para a rápida conclusão das investigações abertas para apurar desvios de dinheiro público.

2.1 Mecanismos de luta contra a corrupção no Brasil

Entretanto algumas entidades e instituições têm desenvolvido um trabalho meritório e diversas ações na luta contra a corrupção. Apontemos alguns:

Observatório Social

Entidade presente em 98 Municípios de 17 Estados do país, economizou, sozinha, para os cofres públicos, com a fiscalização dos editais de licitação, em 2014, mais de 1 bilhão de reais. O referido trabalho pode ser conhecido mais a fundo na internet através do seguinte endereço: osbrasil.org.br

Conselhos Municipais Gestores de Políticas Públicas

Atualmente existem 5 (cinco) Conselhos responsáveis pela Gestão das políticas públicas no Brasil, são eles os Conselhos de Alimentação Escolar, de Saúde, do Bolsa Família, do Fundeb e de Assistência Social. Na prática, entretanto, tais conselhos foram constituídos apenas formalmente na imensa maioria dos municípios brasileiros, apenas para permitir a transferência dos recursos federais, sem que tenham condições efetivas de funcionar nas importantes missões para as quais foram pensados. Se constituem, portanto, numa experiência frustrada de exercício do controle social, pela instrumentalização realizada em favor da ampla maioria dos gestores municipais.

A busca pela profissionalização das administrações municipais

Para tentar conscientizar cada vez mais aos servidores públicos sobre a importância do seu papel como guardião do patrimônio público, principalmente os órgãos de fiscalização tentam levar aos mesmos uma profissionalização mais aprofundada, além da criação de sistemas de controle interno, comissões de licitação e procuradoria municipal com pessoal admitido via concurso público.

A importância do Controle Interno

Além de fiscalizar a aplicação dos recursos federais repassados aos Estados e Municípios brasileiros, mediante sorteio das entidades a serem fiscalizadas, a CGU é responsável pelo sistema de correição da administração pública federal. Mas a CGU é apenas o órgão central de controle interno, sendo que o monitoramento da aplicação dos recursos federais repassados a Estados e Municípios não está sendo realizado de maneira satisfatória pela desestruturação dos sistemas de controle interno dos Ministérios. Além do mais, as estruturas de controle interno dos Estados e, especialmente, dos Municípios também não estão minimamente estruturadas.

Educação de crianças e jovens

A ideia é levar as crianças e adolescentes, nas escolas, desde o início dos seus estudos, a conhecer o fenômeno da corrupção e suas terríveis consequências, em especial na vida das pessoas mais pobres. Pretende-se levar os estudantes a uma atitude de menos tolerância com essas práticas e de maior envolvimento com a sua prevenção e repressão.

O principal projeto em curso, idealizado pelo Ministério Público Estadual, está sendo implementado nas escolas públicas e privadas de vários estados do nordeste. A

Controladoria Geral União, por sua vez, está desenvolvendo um concurso de redação e desenho nas escolas públicas, sobre o mesmo tema.

Estratégia Nacional de Combate à Corrupção

Inúmeros movimentos de âmbito nacional estão sendo criados pelos Tribunais, pelos Ministérios Público e pelos diversos órgãos de fiscalização, como a Campanha do TRE-PB contra a venda do voto, a Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Dinheiro – ENCCLA, a Rede Nacional de Controle (TCU) e o Fórum Nacional de Combate à Corrupção (CNMP).

O fato de a estratégia envolver, ao mesmo tempo, os temas da corrupção e da lavagem de dinheiro não é apenas coincidência. Como também ocorre com o tráfico de drogas, na corrupção, a lavagem de ativos decorrente das vantagens obtidas com as práticas ilícitas, faz parte da engrenagem indispensável ao funcionamento das estruturas criminosas, de maneira a não poderem ser dissociadas, no planejamento estabelecido, a prevenção e repressão a ambas as práticas.

Essa relação demonstra, por outro lado, a importância de serem adotadas, na persecução desenvolvida contra a corrupção, as medidas necessárias à identificação e sequestro/confisco do patrimônio ilícito obtido pelos agentes criminosos.

3. A experiência brasileira na prevenção e repressão à corrupção

O Brasil dispõe de um arcabouço jurídico dos mais completos e abrangentes do mundo (Novaes, 2016). Há na legislação brasileira paralelismo de instâncias punitivas (civil, penal e administrativa) na área da defesa do patrimônio público. Para além da responsabilização disciplinar e criminal dos servidores e demais pessoas envolvidas em irregularidades da natureza, estão previstos diversos mecanismos/instrumentos de natureza civil no ordenamento jurídico pátrio - com destaque para a ação de improbidade administrativa, prevista na Lei nº 8.429/92, a ação civil pública, prevista na Lei nº 7.347/85 e a ação popular, tratada na Lei nº 4.717/65 – visando assegurar um enfrentamento efetivo dessa grave realidade, apesar de os resultados obtidos, diante do funcionamento deficiente do sistema judicial, ainda não serem dos mais animadores.

No entanto, há aperfeiçoamentos na legislação que podem ser realizados. Um grupo de trabalho constituído por: Conselho Nacional de Justiça, Conselho Nacional do Ministério Público, Ministério da Justiça, Controladoria Geral da União, Advocacia Geral da União e Ordem dos Advogados do Brasil, foi criado para propor medidas legislativas que possam otimizar a atuação nos processos e procedimentos relativos à corrupção como tipificação do enriquecimento ilícito, racionalização dos Processos judiciais, com Redução de Instâncias e número de recursos, maior agilidade no bloqueio e perdimento de bens decorrentes dos crimes praticados, etc.; temas que detalharemos no decorrer desse trabalho em capítulo específico.

Exemplos a serem seguidos no Brasil – Investigações Patrimoniais Paralelas - Experiência da Espanha

Importante destacar a experiência da Espanha onde, sempre que há apuração dos delitos de tráfico de drogas ou de corrupção, por exemplo, são desenvolvidas investigações patrimoniais paralelas com o objetivo de identificar o patrimônio da estrutura criminosa e obter, a partir da promoção de medidas cautelares, o bloqueio/sequestro de bens, permitindo, assim, a desestabilização da estrutura criminosa.

No Brasil, que ainda não adota a prática rotineira das investigações patrimoniais paralelas, tem havido, ultimamente, uma atenção especial às medidas cautelares da natureza. Sem embargo, se estima que o índice de recuperação dos recursos públicos desviados ainda não alcance o percentual de 5%.

Sindicância Patrimonial

No que concerne especificamente à alçada federal, o órgão central de controle interno, a Controladoria-Geral da União, vem desenvolvendo, a partir de informações sobre a evolução patrimonial incompatível de servidores públicos, com base no Decreto nº 5.483/2005, as chamadas sindicâncias patrimoniais, procedimentos administrativos esses, que podem resultar na demissão dos agentes envolvidos em ocorrências da espécie.

Suspensão de Empresas e Declaração de Inidoneidade

Para os corruptores, especialmente para as empresas envolvidas em irregularidades graves nos contratos com a administração pública, os órgãos de controle interno (Controladoria-Geral da União) e externo (Tribunal de Contas da União) da alçada federal também vêm desenvolvendo, com apoio legislativo, processos administrativos com vistas à suspensão temporária da participação em licitação e impedimento de contratar com a Administração Pública, bem ainda à declaração de inidoneidade para licitar e contratar com a Administração Pública, de maneira a evitar a perpetuação de irregularidades envolvendo a mesma pessoa jurídica. Há meta da ENCCLA para unificar as pesquisas efetuadas pelas diversas entidades (CNJ, TCU e CGU).

Com esta brevíssima apresentação quisemos realçar por um lado, a preocupante situação do Brasil quanto à corrupção e por outro lado, chamar a atenção para a complexidade desenvolvida pelos diversos mecanismos de resposta a esta situação. Aliás é neste quadro que melhor se entende a atuação do Ministério Público como promotor da legislação a que este trabalho se dedica e que tenta, de uma forma abrangente, encarar o fenómeno da corrupção.

Capítulo II. O papel do Poder Judiciário e do Ministério Público.

No capítulo anterior, tratámos, ainda que brevemente, do fenómeno da corrupção e como ele se apresenta no cenário político-social brasileiro. Foram apresentados vários números que comprovam o grande impacto que essa mazela traz ao povo brasileiro prejudicando a democracia e ocasionando uma péssima prestação de serviço do governo para o povo como retorno de impostos pagos para tal. De difícil detecção a corrupção se avoluma em meio a grande burocracia existente no serviço público brasileiro, não obstante, os Órgãos de fiscalização têm logrado êxito em boa parte de suas ações, descobrindo os desvios de dinheiro público e punindo os responsáveis, providencia que ainda deixa muito a desejar em face da grande morosidade que permeia o nosso sistema judiciário. Não

podemos aceitar a máxima de que se trata de uma questão de cultura que vem ainda da época da colonização do Brasil, onde nasceu a expressão “santo do pau oco”, prática comum no embarque de mercadorias do porto brasileiro para Portugal, onde se fazia um buraco em baixo da estátua dos santos e se colocava ouro para contrabandear para Portugal sem pagar impostos à Coroa. Não obstante ser desonesto é uma opção do indivíduo independente de qualquer cultura, motivo pelo qual deve ser punido e, com muito mais rigor se desvia dinheiro público. Principalmente após o advento da Constituição Federal de 1988 a Instituição Ministério Público passou a ser a mais importante ferramenta no combate a corrupção e a improbidade administrativa no Brasil, na medida em que a ela foi dada total independência, dando-lhe contornos de um quarto poder da República, condição que não é aceita por muitos que continuam tentando retirar prerrogativas da instituição, sendo certo que existem mais de mil propostas no Congresso nacional que tentam diminuir a instituição e suas atribuições conseguidas a duras penas pelos verdadeiros democratas e cuja evolução merece registro nesse trabalho, o que passaremos a fazer adiante.

1. Sobre o Ministério Público

A origem do Ministério Público é controversa, divergindo os especialistas na matéria quanto a sua base remota. No Egito antigo, há quatro mil anos, segundo Mário Vellani havia o “Magiaí”, funcionário real do Faraó que deveria ser “a língua e os olhos do Rei”. Essa figura tinha como incumbência proteger os fracos e oprimidos e ainda os cidadãos pacíficos das pessoas más e dos criminosos e por sua vez punir esses últimos pelos males praticados. Essas funções ainda na data de hoje e mesmo com a moderna definição da Instituição, se assemelham muito às atribuições do Ministério Público atual. Atividades similares na antiguidade eram atribuídas aos Éforos de Esparta ou ainda nas figuras romanas dos *advocati fisci*, dos *Censores* ou do *defensor civitatis* (Mazilli, 2001, p.42).

Saindo da antiguidade e já na Idade Média, teremos como origem mais próxima da Instituição, em França nas chamadas Ordenações Filipinas, quando Felipe IV “O Belo” ainda no ano de 1302, criou a figura dos «Procuradores do Rei» (*les gens du roi*), agentes públicos que desempenhavam a tutela dos interesses do estado junto ao Poder Judiciário (Machado, 1989, p. 13). O Rei Luiz IX por sua vez fez publicar os chamados «Estatutos de São Luiz» no ano de 1270, e retornou à fonte do direito romano propiciando a criação de Tribunais e a investidura de magistrados na função jurisdicional. (Machado, 1989)

No reinado de Felipe IV é criado portanto um corpo de funcionários cuja função era defender os interesses da Fazenda Pública -separados da pessoa e dos bens do Rei (Rezende Filho, 2010) -, junto ao Poder Judiciário e ainda fiscalizar a atuação dos Magistrados outorgando a esses funcionários, as mesmas prerrogativas dos Magistrados, funções e prerrogativas que perduraram no Brasil até a promulgação da Constituição Federal da República de 1988. Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, considera-se que, aí sim, nasceu a Instituição Ministério Público.

Na nova feição dada pelo Legislador Constituinte, nasce uma Instituição independente dos três Poderes formatados por Montesquieu e, levando em conta a tradição da comunicação entre os agentes do rei que se autodenominavam como um Ministério ou um Ofício Público para diferenciar-se da advocacia particular (Mazilli, 2001, p.52), foi denominada de Ministério Público.

No dizer de Tornaghi

O Ministério público constitui-se em verdadeira magistratura diversa da dos julgadores. Até os sinais exteriores dessa proeminência foram resguardados; os membros do Ministério Público não se dirigiam aos juizes do chão, mas de cima do mesmo estrado (*Parquet*) em que eram colocadas as cadeiras desses últimos e não se descobriam para lhes endereçar a palavra, embora que tivessem que falar de pé (sendo por isso chamados *magistrature debout*, Magistratura de pé) (Tornaghi, 1976, v. 1, p. 277-278)

Com efeito, foi na França que a Instituição se desenvolveu de forma mais enfática. Não obstante, no Brasil havia o domínio da Coroa Portuguesa onde vigorava até a Independência a Ordem Jurídica da nação Lusitana cujos pilares se sustentavam nas Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas.

“...E veja e procure bem todos os feitos da justiça, e das viúvas, e dos órfãos, e miseráveis pessoas que à nossa Corte vierem”(apud Tucci e Azevedo, 1996, p. 16)” é o que determina o Livro I do Título VIII das Ordenações Afonsinas que trata nesses revolucionários escritos do que hoje é o «Procurador de justiça». Já o «Promotor de Justiça» tem sua figura caracterizada nas Ordenações Manuelinas, cujos Títulos XI e XII falavam no “Promotor da Justiça da Casa de Sopricaçam”. Finalmente nas Ordenações Filipinas de 1603, há diversos Títulos referindo-se à Instituição do Ministério Público. Com efeito, o “Procurador dos Feitos da Coroa” ou o “Procurador dos feitos da Fazenda”, o “Promotor da Justiça da Casa da Suplicaçam”, o “Promotor de Justiça da Casa do Porto”, todos no Livro I (Mazilli, 2001, P. 46), referem-se à mesma instituição.

No Brasil, o primeiro texto que previu a participação do Promotor de Justiça foi na Bahia quando no ano de 1609, um diploma regulava a composição do Tribunal da Relação da Bahia e determinava que: “A Relação será composta de 10 (dez) desembargadores, 1 (um) procurador de feitos da Corôa e da Fazenda e 1(um) promotor de justiça.” (Mello Júnior, 2001,p.46). Com a independência do Brasil, em 1822, a Constituição de 1824 atribuiu ao “Procurador da Coroa e Soberania Nacional” a acusação criminal, ressalvadas as hipóteses de iniciativa da Câmara dos Deputados.

O Ministério Público na Constituição Federal de 1824

A Constituição Federal de 1824, definia o Ministério Público: “Artigo 48: No juízo dos crimes, cuja acusação não pertença à Câmara dos Deputados, accusará o *Procurador da Coroa e Soberania Nacional*.” (grifo nosso)

Este texto constitucional faz notar que a primeira Constituição do Império não trouxe, ainda, um Ministério Público consolidado, porém começa a “engendr-lo”, dado que afinal, a competência do Ministério Público era subsidiária ao da Câmara dos Deputados.

Somente em 29 de novembro de 1832, percebe-se que o Ministério Público ganha certas características como as que se conhece hoje, pois assim dispunha o Código de Processo Penal:

Art. 36. Podem ser Promotores os que podem ser Jurados; entre estes serão preferidos os que forem instruídos nas Leis, e serão nomeados pelo Governo na Côrte, e pelo Presidente nas Províncias, por tempo de tres annos, sobre proposta triplice das Camaras Municipaes.

Art. 37. Ao Promotor pertencem as attribuições seguintes:

1º Denunciar os crimes publicos, e policiaes, e accusar os delinquentes perante os Jurados, assim como os crimes de reduzir á escravidão pessoas livres, carcere privado, homicidio, ou a tentativa delle, ou ferimentos com as qualificações dos artigos 202, 203, 204 do Codigo Criminal; e roubos, calumnias, e injurias contra o Imperador, e membros da Familia Imperial, contra a Regencia, e cada um de seus membros, contra a Assembléa Geral, e contra cada uma das Camaras.

2º Solicitar a prisão, e punição dos criminosos, e promover a execução das sentenças, e mandados judiciais.

3º Dar parte ás autoridades competentes das negligencias, omissões, e prevaricações dos empregados na administração da Justiça.

Art. 38. No impedimento, ou falta do Promotor, os Juizes Municipaes nomearão quem sirva interinamente.

Naquela época para ser membro do Ministério Público era necessário ser nomeado pelo governo, na Corte, e pelo Presidente, nas Províncias, para um prazo de 03 (três) anos, com proposta tríplice das respectivas câmaras.

Com relação ao artigo 36, do referido “*codex*”, urge enaltecer crítica de Victor Roberto Correa de Souza:

Importante é frisar que será a partir desta época que se visualizará o caráter elitista que possuía a função do Ministério Público. Afinal, ser jurado não era como é hoje. Hodiernamente, para ser jurado, necessário é que, além de outros requisitos, o cidadão esteja no perfeito gozo de seus direitos políticos. Assim também era na época imperial. Contudo, pouquíssimos eram os que detinham direitos políticos naqueles tempos. Preconizando um regime de exclusão econômica e social, a CF de 1824, em seu art. 94, assim dizia sobre aqueles que podiam votar:

“Art. 94. Podem ser Eleitores, e votar na eleição dos Deputados, Senadores, e Membros dos Conselhos de Provincia todos, os que podem votar na Assembléa Parochial. Exceptuam-se: I. Os que não tiverem de renda liquida annual duzentos mil réis por bens de raiz, industria, commercio, ou emprego. II. Os Libertos. III. Os criminosos pronunciados em queréla, ou devassa.” (Souza,2003,p.141)

O Ministério Público na Constituição Federal de 1891

Enquanto a Constituição de 1824, dispunha o Ministério Público com função subsidiária à Câmara dos Deputados, a Carta Constitucional de 1891, nada trouxe que ajudasse a construir o órgão.

Assim dispunha o artigo 58, § 2º de referida Constituição: “O Presidente da República designará, dentre os membros do Supremo Tribunal Federal, o Procurador Geral da República, cujas attribuições se definirão em lei.”

Refira-se o fato de que foi neste período histórico que houve a promulgação do Código Civil de 1916; Código de Processo Civil, em 1939; Código Penal, em 1940; Código de Processo Penal, em 1941.

O código Civil de 1916, dá ao Ministério Público várias atribuições, entre elas, curadoria de fundações, (artigo 26); legitimidade para propor ação de nulidade de casamento, (artigo 208 § único, inciso II); defesa dos interesses dos menores, (artigo 394, *caput*); legitimidade para propor ação de interdição, (artigo 447, inciso III); legitimidade para promover a nomeação de curador de ausente, (artigo 463); dentre outros.

Victor Roberto Correia de Souza (2003), faz referência de que foi neste período histórico que surgiu o emblemático problema da natureza jurídica do Ministério Público:

Inolvide-se que é desta mesma fase legislativa o célebre pronunciamento do Ministro Alfredo Valladão, que iniciaria uma das basilares (e intermináveis) celeumas do meio jurídico brasileiro: a busca pela natureza jurídica do Ministério Público. Ei-la, segundo seu entendimento:

"O Ministério Público se apresenta com a figura de um verdadeiro poder do Estado. Se Montesquieu tivesse escrito hoje o Espírito das leis, por certo não seria tríplice, mas quádrupla, a Divisão dos Poderes. Ao órgão que legisla, ao que executa, ao que julga, um outro órgão acrescentaria ele – o que defende a sociedade e a lei, perante a justiça, parta a ofensa de onde partir, isto é, dos indivíduos ou dos próprios poderes do Estado". (Souza 2003, p.145)

O Ministério Público na Constituição Federal de 1934

A referida Constituição dispensou um tratamento mais cuidadoso ao *Parquet*:

Art. 95. O Ministério Público será organizado na União, no Distrito Federal e nos Territórios por lei federal, e, nos Estados, pelas leis locais.

§ 1º O Chefe do Ministério Público Federal nos juízos comuns é o Procurador Geral da República, de nomeação do Presidente da República, com aprovação do Senado Federal, dentre cidadãos com os requisitos estabelecidos para os Ministros da Corte Suprema. Terá os mesmos vencimentos desses Ministros, sendo, porém, demissível ad nutum.

§ 2º Os chefes do Ministério Público no Distrito Federal e nos Territórios serão de livre nomeação do Presidente da República dentre juristas de notável saber e reputação ilibada, alistados eleitores e maiores de 30 anos, com os vencimentos dos Desembargadores.

§ 3º Os membros do Ministério Públicos criados por lei federal e que sirvam nos juízos comuns serão nomeados mediante concurso e só perderão os cargos, nos termos da lei, por sentença judiciária, ou processo administrativo, no qual lhes será assegurada ampla defesa.

No § 3º de referido diploma constitucional, se depara com algo muito semelhante ao princípio, hoje constitucional, da vitaliciedade; aí os membros do Ministério Público, só perderiam suas funções após o trânsito em julgado da sentença judiciária e/ou do processo

administrativo, conforme artigo 128 § 5º, inciso I, alínea “a”, da Constituição Federal de 1988.

Ressalta-se que foi através desta Carta que o “*quinto constitucional*” foi instituído; mecanismo pelo qual um quinto dos membros dos tribunais deveria ser oriundo do Ministério Público e da advocacia, conforme temos do artigo 104, § 6º:

Art 104 - Compete aos Estados legislar sobre a sua divisão e organização judiciárias e prover os respectivos cargos, observados os preceitos dos arts. 64 a 72 da Constituição, mesmo quanto à requisição de força federal, ainda os princípios seguintes:

§ 6º - Na composição dos Tribunais superiores serão reservados lugares, correspondentes a um quinto do número total, para que sejam preenchidos por advogados, ou membros do Ministério Público de notório merecimento e reputação ilibada, escolhidos de lista tríplice, organizada na forma do § 3º.

O Ministério Público na Constituição Federal de 1937

A Carta de 1937 constituiu um retrocesso. Como se sabe, a Constituição Federal de 1937, foi outorgada pelo Presidente Getúlio Vargas, em 10 de novembro de 1937, dia da implantação da ditadura militar e, conseqüentemente, em sua visão, a origem de um “Estado novo”. Assim, não há de se estranhar o nome dado a ela: “Constituição Polaca”, referindo-se à constituição autoritária da Polônia.

Ora, uma constituição outorgada fruto de um regime ditatorial “*ab initio*”, não poderia deixar o Ministério Público com sua função de “*custus legis*”, uma vez que seria uma arma, dada ao “*Parquet*”, contra o regime estadista que estava nascendo.

Assim, tem-se pelo ensinamento de Victor Roberto Souza:

Com a Carta Constitucional de 10 de novembro de 1937, imposta pelo Presidente Getúlio, em caráter marcadamente ditatorial, o Ministério Público praticamente desaparece como Instituição, o que nos condena a minorar a importância de tal Constituição como meio de se realizar algum estudo doutrinário-histórico da Instituição. Com a Constituição elaborada pelo Ministro Francisco Campos, mentor de nosso Código Penal, o Ministério Público perde a estabilidade e a paridade de vencimentos com os magistrados. Cria-se a máxima, que se veria repetida no Golpe Militar de 31 de março de 1964: regime ditatorial forte, Ministério Público fraco. (Souza, 2003, p.146)

Não obstante o retrocesso constitucional, o Ministério Público passa a ganhar incumbências processuais, via lei ordinárias, vejamos algumas:

O Código de Processo Civil de 1939, Decreto-Lei 1.608, estabeleceria a obrigatoriedade da intervenção do Ministério Público em diversas situações, especialmente na condição de "custos legis". Nesta fase, o Promotor de Justiça passa a atuar como fiscal da lei, apresentando seu parecer após a manifestação das partes, em defesa do interesse público possivelmente existente em determinados tipos de lides. A sua intervenção visava proteger basicamente os valores e interesses sociais então considerados indisponíveis ou mais importantes como as relações jurídicas do direito de família, casamento, registro e filiação, defesa dos incapazes, defesa da propriedade privada (daí a intervenção em feitos de usucapião, testamentos e disposições de última vontade, etc.). A partir deste período, o Promotor vinculava-se basicamente à defesa dos valores centrais de uma ordem social e econômica burguesa, predominantemente rural e agrária. Assim, iniciava-se o fenômeno do parecerismo, que permeará toda a existência jurídica do Ministério Público até os dias de hoje. Saliente-se que, anteriores ao Código de Processo Civil de 1939, eram vigentes os Códigos de Processo Civil estaduais, os quais davam atenção quase inexistente ao Ministério Público.

Dentre tantas tragédias constitucionais em que o Ministério Público, figurou como vítima, não foi o momento em que “*mataram no ninho*”; a instituição, afinal, neste período o Código de Processo Penal, trouxe para o “*Parquet*” seu papel de titular da ação penal, e ainda, o poder de requisição de instauração de inquérito policial, entre outras diligências características do procedimento inquisitorial.

O Ministério Público na Constituição Federal de 1946

Eleita em 02 de dezembro de 1945 e instalada em 02 de fevereiro de 1946, a Assembleia Constituinte pós Estado-novo, tendo como base a Constituição polaca. O progresso foi acertado, afinal viveu-se por mais de vinte anos em clima de paz e tolerância, até 31 de março de 1964, quando as forças Armadas, com o apoio da sociedade civil, depôs João Goulart, ressurgindo, assim, o Estado autoritário.

Antes deste evento a Constituição de 1946 passou por vários abalos, como nos lembra Gilmar Ferreira Mendes; Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco:

Aqui nos referimos especialmente, às crises que levaram ao suicídio de Getúlio Vargas; ao impedimento do Vice-Presidente João Café Filho; à tentativa de obstar a posse de Juscelino Kubitschek de Oliveira e aos levantes militares durante o seu governo; à renúncia de Jânio Quadros, com a subsequente manobra para, frustrada a tentativa de impedir a posse do

Vice Presidente, João Goulart, reduzir-lhe os poderes, mediante a adoção de uma canhestra fórmula parlamentarista, que, tão artificial e ilegítima, porque mudava a identidade da Constituição, logo a seguir, veio a ser rejeitada em consulta plebiscitária.(Mendes et all,2018,p. 856)

É neste ambiente aqui descrito, que desponta o ressurgimento do Ministério Público, que ganhou, na nova Constituição, um título autônomo com independência em relação aos Poderes da República, consagrando a instituição de acordo com a estrutura federativa (Ministério Público Estadual e Ministério Público Federal). Seus membros viram restabelecidos os princípios da estabilidade e da inamovibilidade, o ingresso na carreira passou a ser possível somente através de concurso público, estando prevista a promoção na carreira, e a remoção somente seria possibilitada por representação motivada da Procuradoria Geral.

O Ministério Público na Constituição Federal de 1967

Fruto da revolução de 1964 e com a pretensão de consolidar certos “ideais e princípios”, foi aprovada em 24 de janeiro de 1967 a Constituição Federal.

Deliberada em uma sessão extraordinária de quarenta e um dias, ou seja, de 12 de dezembro de 1966 a 24 de janeiro de 1967, com base de proposta enviada pelo Presidente da República Marechal Humberto de Alencar Castello Branco, que para tanto dispunha do poderio das Forças Armadas, se necessário para o fechamento das casas legislativas.

O Ministério Público deu importante passo na conquista de sua autonomia e independência, através da importante e aguardada equiparação com os juízes. Tais conquistas somente restariam definitivamente consagradas na Constituição Federal de 1988.

Desta forma, não olvida-se que a Constituição Federal de 1967 trouxe algumas importantes inovações ao Ministério Público, regulamentando o concurso de provas e títulos, abolindo os "concursos internos" que davam margem a influências políticas poderosas. Assim dizia o §1º do art. 138:

§ 1º - Os membros do Ministério Público da União, do Distrito Federal e dos Territórios ingressarão nos cargos iniciais de carreira, mediante concurso público de provas e títulos. Após dois anos de exercício, não poderão ser demitidos senão por sentença judiciária, ou em virtude de processo administrativo em que se lhes faculte ampla defesa; nem removidos, a não ser mediante representação do Procurador-Geral, com fundamento em conveniência do serviço.

A Emenda Constitucional de 1969

A Emenda de 1969 foi uma falsa Constituição, elaborada pela Junta Militar que assumiu o poder em 1969, para atender aos seus interesses políticos institucionais que vigoravam na época. Sua falta de novidade no ordenamento jurídico brasileiro nos faz ressaltar os dizeres de Afonso Arinos de Melo Franco:

...tal como a de 1967, foi uma constituição do tipo instrumental, destinada tão somente a dar fisionomia jurídica a um regime de poder de fato; há, dentro dela, um núcleo, por assim dizer, tradicional, que reconhece as realidades históricas e políticas da formação nacional, e, por isso mesmo, é a sua parte duradoura; afora isso, o seu texto é de escassa, ou, mesmo, nenhuma importância. (Franco, 1986,p.56)

O Ministério Público no atual cenário constitucional

A lei complementar nº. 40 de 14 de dezembro de 1981, em seu artigo 1º., sob a égide da Emenda Constitucional nº. 1 de 17 de outubro de 1969, dispunha o Ministério Público como instituição permanente e essencial à função jurisdicional do Estado; é responsável, perante o judiciário, pela defesa da ordem jurídica e dos interesses indisponíveis da sociedade, pela fiel observância das leis e da Constituição.

Oportuno salientar que esta previsão legal foi a mola propulsora para que em 1986 os membros do Ministério Público aprovassem a “*Carta de Curitiba*” que elencava sua tridimensionalidade principiológica, ou seja, unidade, independência funcional e indivisibilidade.

A partir dessa aprovação as garantias da inamovibilidade; irredutibilidade de subsídios e vitaliciedade que até então só eram dadas aos magistrados, são estendidas aos membros do Ministério Público, originando, daí, o que dispõe o parágrafo primeiro, do artigo 127, que elenca os princípios norteadores do Ministério Público, quais sejam, a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Além do mais, no referido artigo, em seu *caput* define o Ministério Público como instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, a partir da leitura de referido diploma, percebe-se a ruptura da ação estatal.

A constituição de 1988 foi o ápice dessa evolução histórica, mantendo e ampliando as hipóteses de atuação do Ministério Público em defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis, ao mesmo em que o desvincula e lhe conferia independência quase total dos órgãos do governo. Mais do que isso, a constituição cidadã, conferiu a instituição um sentido

finalístico, ou seja, um critério constitucional capaz de definir os fins para os quais a instituição se volta, deixando claro ser o Ministério Público um órgão da soberania popular, um instrumento da sociedade para realização dos fins a que ela se propõe.

Em linhas gerais, a Constituição de 1988 traça algumas características para o Ministério Público, vejamos elas:

- Exclusividade para promoção da ação penal pública;
- Autonomia financeira, administrativa e orçamentária;
- Controle externo da atividade policial;
- defesa dos interesses transindividuais e individuais indisponíveis;
- Zelar pelo respeito mútuo entre os poderes e pelos serviços de relevância pública;
- Permissão para a realização direta de diligências investigatórias;
- Promoção do inquérito civil e da ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de interesses difusos e coletivos;
- Vitaliciedade; inamovibilidade e total equiparação de vantagens pecuniárias com os membros do Poder Judiciário.

Apesar dessas e de tantas outras “garantias” a que são dadas à instituição, ela ainda permanece nos bastidores da sociedade brasileira. Ora, quantos serão os brasileiros, não informados -e até mesmo dentro dos informados- que desconhecem, “*in totum*”, o que é um promotor de justiça e o que o diferencia de um magistrado, de um advogado, de um delegado, enfim, de algum operador do direito? Como assinala Thomas Morus: “*Se não remediardes os males que vos assinalo, não vos vanglorieis de vossa justiça; é ela uma mentira feroz e estúpida*”. (Morus, 1990, p. 82)

Num rápido reexame do capítulo, conclui-se que, na Antiguidade e Idade Média não existia o Ministério Público como instituição consolidada como hoje, mas alguns órgãos que exerciam funções típicas do Ministério Público moderno, tal qual, a defesa dos desamparados.

Com o surgimento do Ministério Público na Europa, na transição da Idade média para a Moderna, o poder centraliza-se nas mãos do rei, dentre eles a titularidade da ação penal, momento de enfraquecimento da instituição, pois ela se torna um *longa manus* do monarca.

Há, atualmente, uma tendência de diminuição das atribuições do Ministério Público, especialmente no que concerne a proteção dos direitos humanos, porém, no Brasil,

essa tendência esbarra-se no perfil constitucional da instituição que, quando comparada a de outros países é, sem dúvidas, a mais forte do mundo.

Ora, afinal, com a redemocratização do país e, conseqüentemente, a promulgação da Constituição Federal de 1988, o Ministério Público ficou encarregado da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos direitos sociais e individuais indisponíveis, do que decorre, logicamente, a defesa da liberdade humana.

Assim, cabe a instituição, com os instrumentos constitucionais de que dispõe, atuar na defesa da ordem democrática; dignidade da pessoa humana; e na valoração dos atributos sociais, por isso essa atuação, tem que ser mais forte no Brasil onde o desrespeito por esses instrumentos são mais fortes.

2. Evolução histórica do poder judiciário brasileiro.

Primeiramente, é de rigor asseverar que as instituições judiciárias atualmente existentes no Brasil possuem raízes portuguesas, cujo conhecimento é de extrema importância para se compreender o presente momento. Nas origens do Reino Português, a administração da Justiça era função do rei, sendo a mesma considerada, em muitos documentos e leis da época, sua primeira responsabilidade. Na Idade Média, o rei trazia consigo juizes que o auxiliavam na função judicante, os quais recebiam o nome de «ouvidores do cível» e «ouvidores do crime», conforme a matéria de especialização que julgavam, e passaram a compor o que se denominou de “Casa da Justiça da Corte”, utilizando-se de matrizes normativas básicas, tais como: Lex Romana Wisigothorum (direito comum dos povos germânicos), Privilégios (direitos assegurados aos nobres pelos reis) e Forais (leis particulares locais, asseguradas pelos reis). Com a expansão do reino pela reconquista do território da península ibérica aos mouros e a uniformização das normas legais, consolidadas nas Ordenações do Reino (Afonso de 1480, Manoelinas de 1520 e Filipinas de 1603), foram surgindo outras figuras para exercerem a função judicante e aplicarem as diversas formas normativas, denominadas: juizes da terra (ou juizes ordinários), juizes de fora, juizes de órfãos, provedores, corregedores, desembargadores, sendo que, aos poucos, os reis foram lhes conferindo autoridade para tomar, em seu nome, as decisões sobre tais matérias, passando a constituir o “Desembargo do Paço”, o qual julgava as apelações nas causas criminais em que a pena aplicada fosse a de morte e para

as quais se postulava a clemência régia, tornando-se, a partir de 1521, corte independente e especial. Posteriormente, a “Casa da Suplicação” tornou-se a Corte Suprema para Portugal e para as Colônias, com a instituição dos “Tribunais de Relação” como cortes de 2ª instância, sendo a intérprete máxima do direito português, constituindo suas decisões assentos que deveriam ser acolhidos pelas instâncias inferiores como jurisprudência vinculante. Impende ressaltar que as instâncias recursais variavam conforme o valor da causa, podendo haver apelação direta caso ultrapassasse o que o Corregedor ou o Provedor pudessem decidir como instância última, sendo a origem do instituto da alçada como limite valorativo para revisão de determinada decisão. Martim Afonso de Sousa, ao desembarcar no Brasil, em 1530, possuía amplos poderes, incluindo os judiciais e policiais, tendo o mesmo ocorrido com os donatários das capitanias hereditárias, demonstrando, desde logo, ser tal desaconselhável, em face do arbítrio com que a função judicial era exercida por alguns. Tomé de Sousa, em 1549, instalou um Governo-Geral no Brasil, marcando-se a estruturação do Poder Judiciário brasileiro, haja vista ter trazido consigo o Desembargador Pero Borges para desempenhar a função de Ouvidor-Geral, encarregando-se da administração da Justiça. Em seguida, surge, a figura dos «juizes do povo», eleitos pela população local, que perdurou de 1644 até 1713, bem como a dos almotacés, que julgavam as causas relativas a obras e construções, cabendo de sua decisão recurso para os ouvidores da comarca (extintos por Lei de 26 de agosto de 1830). Em cada comarca, o corregedor passou a ser a autoridade judiciária superior sobre ouvidores e demais juizes, mas, em razão do abuso de poder com que se administrava a Justiça, Filipe II instituiu um órgão colegiado, denominado “Tribunal de Relação no Brasil”. Essa é a origem da “Relação da Bahia”, criada em 1587, mas instalada efetivamente apenas em 1609, como Corte Superior Brasileira. Após, objetivando desafogar o excesso de processos que comprometiam o bom funcionamento da Relação da Bahia, criou-se em 1734 a “Relação do Rio de Janeiro”, efetivamente instalada em 1751. No período do Vice-Reinado, em virtude das dificuldades de acesso das províncias mais distantes do Norte, instituiu-se a Junta de Justiça do Pará, um órgão recursal colegiado de nível inferior às Relações e, a partir de 1765, criaram-se outras juntas semelhantes, para os lugares mais distantes da colônia. Assim, aos poucos, estruturou-se a Justiça no Brasil, através da criação de Cortes de Justiça responsáveis pela revisão das sentenças dos magistrados de 1º (primeiro) grau. O novo modelo, que assegurava um melhor julgamento da causa em primeira instância, em face da consciência de que a sentença seria revista por um órgão superior colegiado, trouxe, no entanto, a deficiência do distanciamento dos fatos, registrados nos autos, mas sem que o magistrado

superior tivesse ouvido as testemunhas, o que dificulta a perfeita captação do efetivamente ocorrido. A verdade dos autos passa a ser a realidade, ainda que os depoimentos testemunhais não tenham sido perfeitamente retratados nos registros feitos nos autos. Importa dizer que a Lei de 31 de março de 1824 recomendava aos juízes que fundamentassem suas sentenças, demonstrando que antes da independência, a discricionariedade na administração da Justiça foi nota distintiva da magistratura colonial. A partir do século XVII, tribunais e juizados especializados passaram a funcionar no Brasil, concedendo-se privilégio de foro para determinadas matérias e pessoas. Assim, a Justiça Brasileira, no fim do período colonial, possuía seus magistrados e tribunais próprios, mas com as instâncias recursais derradeiras instaladas em Portugal. Após a vinda da família real ao Brasil, em 1808, a Relação do Rio de Janeiro transformou-se em Casa da Suplicação para todo o Reino, com 23 desembargadores (Alvará de 10 de maio de 1808), criando-se, então, as Relações do Maranhão, em 1812, e de Pernambuco, em 1821.

O Poder Judicial na Constituição de 1824

A Constituição Imperial de 1824 deu nova aparência à Justiça Brasileira, elevando-a a um dos Poderes do Estado e estruturando-a da seguinte forma: A 1ª instância era formada pelos juízes de paz (para conciliação prévia das contendas cíveis e, pela Lei de 15 de outubro de 1827, para instrução inicial das criminais, sendo eleitos em cada distrito) e de Direito (julgamento das contendas cíveis e crimes, sendo nomeados pelo Imperador), a 2ª instância era composta pelos Tribunais de Relação (julgamento dos recursos das sentenças) e a 3ª instância pelo Supremo Tribunal de Justiça (revisão de determinadas causas e solução dos conflitos de jurisdição entre Relações Provinciais, limitando-se a apreciar os recursos de revista que lhe eram oferecidos, com base exclusiva em nulidade manifesta ou injustiça notória). Insta dizer que a Constituição de 1824 não contemplou qualquer sistema semelhante aos modelos atuais de controle de constitucionalidade, cuja competência era do Poder Legislativo. Além disso, os juízes não tinham a garantia de inamovibilidade, o que levou o Imperador, em 1850, a determinar a aposentadoria compulsória de juízes que inocentaram traficantes de escravos. Com a promulgação do Código Criminal, de 16 de dezembro de 1830, manteve-se a pena de morte e foi instituído, para o julgamento dos crimes em geral, o Conselho do Júri (ou Juízo de Jurados), inspirado no modelo inglês e que se dividia em Júri da Acusação (para decidir sobre a pronúncia do acusado) e Júri do Julgamento, sendo presidido por um juiz criminal e composto por

jurados eleitos pela Câmara Municipal dentre 60 jurados nas capitais e 30 jurados nas cidades e vilas. Apesar da previsão na Constituição de 1824, a instituição do Tribunal do Júri nunca foi estendida para o cível e, através do Código de Processo Criminal, de 29 de novembro de 1832, restou consagrada a instituição.

O Poder Judicial durante o período regencial

O período regencial do Império, durante a menoridade de D. Pedro II, marcou-se pela extinção das figuras dos ouvidores, corregedores e chanceleres como magistrados, universalizando-se a figura do juiz como magistrado de 1ª instância, nas modalidades de: juiz municipal, de paz e de direito. Em momento posterior, em razão da promulgação do Código Comercial pela Lei 556, de 25 de junho de 1850, determinou-se a criação dos Tribunais do Comércio no Rio de Janeiro, Pernambuco e Bahia, como foro privilegiado para os comerciantes, os quais seriam presididos por um magistrado letrado e por comerciantes deputados. No entanto, tiveram vida curta, pois o Decreto 2.342, de 6 de agosto de 1873, veio a retirá-lhes sua função judicante, deixando-os como simples órgãos administrativos de registro de atos comerciais.

O Poder Judiciário na Constituição de 1891

A Constituição Republicana instituiu a Justiça Federal para apreciar as causas em que a União fosse parte, de modo que questões constitucionais seriam da competência dos juízes federais, os quais poderiam declarar a inconstitucionalidade das leis nos casos concretos, surgindo, assim, o controle difuso de constitucionalidade das leis em nosso país. O Supremo Tribunal de Justiça passou a denominar-se Supremo Tribunal Federal, compondo-se de 15 Ministros e possuindo função uniformizadora da jurisprudência em matéria de direito constitucional e federal através da emenda constitucional de 3 de setembro de 1926. A criação dos Tribunais Federais também foi prevista pela Constituição de 1891, porém, estes nunca chegaram a ser criados durante a República Velha, pela qual perdurou nossa primeira carta política. Assim, pelo Decreto 3.084, de 5 de novembro de 1898, surgiram apenas os juízes federais, sendo sua lotação por Estado distribuída da seguinte forma: 1 juiz seccional, 3 juízes substitutos e 3 juízes suplentes. Os Tribunais de Relação das Províncias passavam a Tribunais de Justiça dos Estados (19 Tribunais), como órgãos de cúpula da Justiça Comum Estadual, assumindo, inicialmente, as mais variadas

denominações. A República manteve os juízes de direito (que no Rio Grande do Sul eram denominados de Juízes de comarca), os juízes municipais (chamados em alguns Estados de juízes distritais), os tribunais do júri e os juízes de paz (que continuavam sendo eletivos). A Constituição de 1891 garantia aos magistrados a vitaliciedade e a irredutibilidade de vencimentos, visando reparar os abusos do Império contra magistrados que discordassem das políticas governamentais.

O Poder Judiciário na Constituição de 1934

A Revolução de 1930 levou Getúlio Vargas ao Poder e deu fim à República Velha, inaugurando-se a Justiça Eleitoral através da promulgação do Código Eleitoral (Decreto 21.076, de 24 de fevereiro de 1932), haja vista que o sistema político anterior facilmente manipulava os pleitos eleitorais. Em 20 de maio de 1932 era instalado o Tribunal Superior Eleitoral, integrando a Justiça Eleitoral também os Tribunais Regionais Eleitorais nos Estados e juízes eleitorais, cuja estrutura foi, posteriormente, referendada pela Constituição de 1934 como ramo especializado do Poder Judiciário, juntamente com a Justiça Militar. O Supremo Tribunal Federal teve sua composição diminuída para 11 ministros (Decreto 19.656, de 3 de fevereiro de 1931), passando a ser denominado de Corte Suprema. Assevera-se, ainda, que a Constituição de 1934 consagrou a competência do Senado Federal para suspender a execução de qualquer lei ou ato declarado inconstitucional pelo Poder Judiciário, emprestando efeito erga omnes à decisão do Supremo Tribunal Federal. Em momento posterior, com a Lei 244, de 11 de setembro de 1936, foi criado, no âmbito da Justiça Militar o Tribunal de Segurança Nacional, com sede no Distrito Federal, para funcionar em estado de guerra ou de grave comoção intestina, julgando militares e civis que atentassem contra a segurança do Estado.

O Poder Judiciário na Constituição de 1937

Getúlio Vargas, em 1937, fechou o Congresso Nacional e instituiu o "Estado Novo", alterando substancialmente a atividade do Poder Judiciário, na medida em que extinguiu a Justiça Federal e a Justiça Eleitoral. A Carta de 1937, mesmo não introduzindo qualquer modificação formal no texto constitucional acerca do modelo difuso de controle de constitucionalidade (art. 101, III, b e c), revelou-se um retrocesso, pois o constituinte, no artigo 96, parágrafo único, consagrou princípio segundo o qual, no caso de ser

declarada a inconstitucionalidade de uma lei, poderia o Presidente da República submetê-la novamente ao Parlamento e, confirmada a sua validade por dois terços de votos em cada uma das Casas da assembleia, tornava-se insubsistente a decisão do Tribunal.

O Poder Judiciário nas Constituições de 1946 e 1967

A Constituição democrática de 1946, além de restabelecer a Justiça Federal, criou o Tribunal Federal de Recursos (regulamentado pela Lei nº 33, de 13 de maio de 1947 e efetivamente instalado em 23 de junho de 1947), como instância revisional das sentenças prolatadas pelos juízes federais, composto, inicialmente, por 9 ministros e, posteriormente, por 13. Restaurada também a Justiça Eleitoral, com competência não apenas pelo julgamento das contendas eleitorais, mas como organizadora dos pleitos, a Constituição de 1946 possuiu o mérito de trazer para o Poder Judiciário a Justiça do Trabalho, transformando seus Conselhos em Tribunais, o que completou o quadro das Justiças Especiais, mantendo, também, a Justiça Militar como foro especial para os militares, cujos órgãos de base passaram a ser as auditorias militares. A grande novidade da Carta Magna de 1946, no campo do controle de constitucionalidade das leis, foi introduzida pela Emenda Constitucional nº 16/65, com a instituição da ação direta de inconstitucionalidade contra a lei em tese, adotando-se o controle concentrado, mas sem dispensar o controle difuso nos casos concretos. Em momento posterior, a Constituição autoritária de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1, de 1969, frutos do Regime Militar implantado pela Revolução de 1964, mantiveram a estrutura básica do Poder Judiciário. O Ato Institucional nº 5, de 1968, que conferiu ao Chefe do Poder Executivo Federal poderes quase ilimitados, permitiu que pudesse demitir, remover, aposentar ou colocar em disponibilidade os magistrados, sendo suspensas as garantias constitucionais da vitaliciedade e inamovibilidade. O Ato Institucional nº 6, que se lhe seguiu, atingiu diretamente o Supremo Tribunal Federal, reduzindo de 16 para 11 o número de seus ministros. Com a Emenda nº 7/77 (outorgada depois do fechamento do Congresso, através do "Pacote de Abril"), criou-se o Conselho Nacional da Magistratura, como órgão disciplinar, competindo-lhe receber reclamações contra membros dos Tribunais e sendo-lhe facultado avocar processo disciplinares contra juízes de primeiro grau e introduziu a figura da advocatória: poder dado ao Supremo Tribunal Federal, por solicitação do Procurador-Geral da República, de avocar toda e qualquer causa em curso perante qualquer órgão judicante.

O Poder Judiciário na Constituição de 1988

A maior inovação da Constituição de 1988 quanto à estruturação do Poder Judiciário foi a criação do Superior Tribunal de Justiça como Corte de uniformização de jurisprudência em torno da legislação federal, permitindo que o Supremo Tribunal Federal pudesse assumir feições de Corte Constitucional, como guardião maior da Constituição. O STJ, que surgiu da transformação do TFR (Tribunal Federal de Recursos) em tribunal superior, passou a ser o órgão de cúpula da Justiça Comum, tanto Estadual quanto Federal, ao lado do TST (Tribunal Superior do Trabalho), TSE (Tribunal Superior Eleitoral), e STM (Superior Tribunal Militar) nas Justiças Especializadas. Adotou-se, como sistemática recursal no âmbito do STJ e STF, a orientação segundo a qual o STJ apenas aprecia a questão infraconstitucional debatida na decisão do TRF ou do TJ. Havendo matéria constitucional envolvida, a parte deverá interpor, simultaneamente, recurso especial para o STJ e recurso extraordinário para o STF, aguardando a apreciação do primeiro para, só então, discutir a matéria constitucional. O modelo tem suas deficiências, na medida em que exige a interposição antecipada de recurso que, possivelmente, poderá não ser necessário, se a questão for resolvida com a correta exegese apenas da legislação infraconstitucional. Outra inovação da Carta Magna de 1988 foi a criação dos juizados especiais, cíveis e criminais, com competência para julgamento das causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, visando implementar um melhor acesso à Justiça, cujo procedimento, em alguns casos, dispensa advogados, objetivando a conciliação e a possibilidade de revisão por uma turma de juízes de 1º instância. Atualmente, visando simplificar e aglutinar demandas, a Carta Política de 1988 previu a coletivização do processo através das denominadas “ações coletivas”, permitindo a extensão da decisão de uma demanda a todos os afetados pela mesma causa, em defesa de interesses difusos e coletivos, por meio do mandado de segurança coletivo (CF, art. 5º, LXX) e a ação civil pública (CF, art. 129, III). E, por fim, no que tange ao controle de constitucionalidade das leis, a Emenda nº 3/93 introduziu o instituto da ação declaratória de constitucionalidade a fim de solucionar dúvidas constitucionais.

3. O Ministério Público e o Poder Judiciário no combate à corrupção

A Carta Magna de 1988, em seus artigos 15, V, e 37, XXII, § 4º mencionou pela primeira vez a expressão «improbidade administrativa», sendo, posteriormente, esses artigos, regulamentados pela Lei 8.429/92 (denominada Lei de Improbidade Administrativa) ao dispor acerca das sanções políticas, civis e administrativas aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na Administração Pública direta, indireta ou fundacional. Também o código penal faz referência à matéria quando estende a responsabilidade a qualquer pessoa, mesmo não sendo agente da administração pública, que venha a induzir, concorrer para a consumação do ato de improbidade ou dele se favorecer de qualquer maneira direta ou indiretamente. O conceito de improbidade administrativa nos remete, inicialmente, a dois dos princípios constitucionais aos quais deve se curvar a Administração Pública: os princípios da legalidade e da moralidade. O princípio da legalidade determina que os atos administrativos sejam sempre praticados observando-se, estritamente, os pressupostos legais, abrangendo as regras e princípios que defluem do sistema normativo vigente. Assim, toda e qualquer conduta omissiva ou comissiva, que promova o desvirtuamento da Administração Pública e de seus fundamentos básicos de moralidade, afrontando os princípios da ordem jurídica do Estado de direito, e principalmente, que seja atentatória ao patrimônio público e ao bem-estar da sociedade, configura um ato de improbidade. A Administração, visando atender ao interesse público, possui poderes (poder e dever), ou seja, uma capacidade geral de agir, de emitir comandos a terceiros, independentemente de sua concordância, e de autoexecutar as suas decisões, com meios coercitivos próprios, sem necessitar do Poder Judiciário, pois muitas das atuações administrativas são dotadas de um caráter imperativo. Ocorre que, há casos, nos quais se verifica o controle externo dos atos administrativos pelo Poder Judiciário que busca verificar além de sua legalidade, a sua finalidade, considerando se o dever da administração foi ou não cumprido pelo agente. Sabe-se que as sanções administrativas, depois de precedidas do devido processo administrativo, assegurando-se o contraditório e a ampla defesa e atendendo aos requisitos dos atos administrativos, sob pena de nulidade, podem ser aplicadas pelo Poder Judiciário. Salienta-se que tal controle não se limita aos aspectos formais do ato sancionador, de modo que, a motivação do ato, a efetiva existência dos motivos invocados e a proporcionalidade da sanção aplicada, são alguns dos aspectos passíveis de apreciação jurisdicional. O Poder Judiciário deve fazer o controle de legalidade do ato administrativo (em sentido amplo, ou

seja, o controle de leis e dos princípios e regras constitucionais expressos ou implícitos). Tal fato, por consequência, permite que, indiretamente, o Poder Judiciário atinja o mérito do ato administrativo, consoante se verifica na Ação Direta de Descumprimento de Preceito Fundamental número 45. Afirma-se que, o sistema de controle da corrupção no Brasil e sua relação com o poder Judiciário, após o advento da Constituição Federal de 1988, passaram, sobretudo após a Emenda Constitucional número de 2004, a ter um sistema relativamente bem estruturado de controle da corrupção. Essa estruturação iniciou-se com a nova lei orgânica dos tribunais de contas de 1992, que deu a estes prerrogativas novas, tais como a paralisação de obras, mas que ainda precisa ser aprimorado. O Brasil também criou a CGU (Controladoria-Geral da União) em 2001 e, a partir de 2003 o governo federal iniciou as chamadas “operações da Polícia Federal” contra a corrupção. São inerentes à corrupção grandes custos políticos, administrativos e socioeconômicos. Os desperdícios, os desvios de investimentos necessários e a inversão de valores podem somar-se ao descrédito e à baixa eficiência da administração pública, quando acometida de improbidade administrativa. Assim, faz-se necessária a discussão de duas questões: reforma política, em especial, reforma no financiamento de campanha, e reforma no sistema de punição dos delitos. Isso porque, a tolerância das decisões judiciais como fatores de incerteza para a punição dos casos de corrupção, bem como a probabilidade da impunidade, incentivam o cometimento da improbidade administrativa, aumentando a crença na impunidade. O uso de procedimentos formais faz com que a corrupção tenha pouca visibilidade, por vezes transformando em interesses institucionais, aparentemente legítimos, interesses que na verdade são oriundos de grupos alheios ao Estado, beneficiando pessoas, físicas ou jurídicas, de direito privado, pois apenas a minoria dos corruptos deixa pistas, permanecendo a grande maioria encoberta e merecendo tratamento respeitoso. No V Congresso da Rede Latino-americano de Juízes, cujo marco teórico foi “Desafios Contemporâneos Para el Espacio Judicial Latinoamericano”, realizado no auditório do Palácio Nacional da Suprema Corte do Peru, quando presentes Magistrados de 13 (treze) países, na Abertura o Ministro Presidente da Suprema Corte de Peru, Dr. César San Martín destacou que é endêmica a corrupção na América Latina, a qual, para ele, é uma violação a direito fundamental, atingindo gravemente os mais frágeis na estrutura da pirâmide social. Desde logo assinalou que a cooperação judicial é uma ferramenta para convergir as atividades jurisdicionais e combate à corrupção e ao crime organizado; a qual que deve ser orientada para promover a consolidação do espaço judicial latino-americano, para facilitar um intercâmbio fluído e transparente das atuações processuais, integrando o

direito comunitário ao nacional. Os países precisam pois estarem integrados num contexto mundial e no nosso caso da América Latina, necessitando, para o combate e prevenção à corrupção e ao crime organizado internacional, desenvolver urgentes estudos a respeito do poder judiciário nos países que a integram, desde as questões de autogoverno, integração, cooperação e mecanismos com harmonização de legislação. Dessa forma, o ativismo judicial expressa uma postura proativa e expansiva do intérprete no que tange à Constituição Federal, potencializando o sentido e alcance de suas normas, para ir além do legislador ordinário, objetivando contornar o processo político majoritário quando insuficiente. Por fim, assevera-se que, no momento atual, amparado pela Carta Magna de 1988, bem como pela Lei de Improbidade Administrativa, cabe ao Poder Judiciário a missão de assegurar os Princípios constitucionais do Estado Democrático de Direito, zelando, sobremaneira, pela probidade na Administração Pública, consoante os anseios republicanos, promovendo-se um maior ativismo judicial no combate efetivo à corrupção no Brasil.

A Constituição Federal de 1988 externou grande preocupação com a moralidade político-administrativa, elevando-a à condição de princípio; a legislação infraconstitucional acompanhou essa tendência, procurando, através da tipificação de atos de improbidade, exaurir o maior leque possível de práticas passíveis de reprovação. À parte as frequentemente mencionadas falhas da Lei nº 8.429/92, nossa percepção é de que a edição de normas, por si só, não surtirá o efeito desejado se não houver um desejo original dos administrados, consoante mencionado anteriormente. Probidade é um conceito associado à Moral, e, consoante os ensinamentos de Miguel Reale (1994), o ato só estará realmente de acordo com a Moral quando realizado espontaneamente. Para tanto, sua prática pressupõe a criação de uma cultura de probidade, sendo preciso educar o povo para que utilize o remédio mais eficaz à corrupção: o voto. A diminuição da corrupção administrativa passa por um necessário processo de conscientização, que tenda a diminuir a tolerância à sua ocorrência e a reduzir a impunidade. Sem dúvida essa consideração deve passar, mesmo inconscientemente, pelas cabeças das pessoas que planejam as estratégias de ação do Estado, analisando-se os custos e fazendo opções, elegendo-se prioridades, cujos resultados só podem ser avaliados em longo prazo. Isso porque, o combate à corrupção e à improbidade é questão que deve ser atacada de forma conjunta por todos os órgãos de controle e regulação do País, mediante cada vez maior integração entre o Tribunal de Contas da União, Ministério Público Federal e Estadual, Secretaria da Receita Federal (SRF), Banco Central do Brasil (BACEN), Corregedoria-Geral da União (CGU), Conselho

de Controle de Atividades Financeiras (COAF), Advocacia-Geral da União (AGU), Ministério da Justiça e Poder Judiciário.

A Constituição da República Federativa do Brasil prevê expressamente, em seu artigo 37, o dever de moralidade a que devem se curvar os agentes públicos, quaisquer que sejam suas funções. O parágrafo quarto do mesmo artigo impõe sanções àqueles que declinarem desse modelo ético, sendo que o legislador constituinte não fez qualquer ressalva quanto ao alcance desse ditame. Ao mesmo tempo, em diversas oportunidades, o mesmo legislador dispõe sobre os crimes de responsabilidade, infrações com caráter político, imputáveis a um limitado número de indivíduos, em razão da função por eles exercida, demonstrando o claro propósito de impedir que aqueles que demonstrem inaptidão continuem a ocupar os mais altos cargos públicos da nação.

O Brasil possui um histórico já há muito comprometido pelo desvirtuamento do funcionalismo público. Desde o período colonial, voltado à exploração de bens e riquezas, em que não se buscava de fato edificar uma nação, não havendo *animus* de permanência por parte dos que aqui aportavam, parece-nos que se instituiu um juízo segundo o qual a *coisa pública* a ninguém pertence. Tal noção parece ter potencializado a corruptibilidade do cidadão brasileiro, adaptado à idéia do famoso “jeitinho”, o que tem se mostrado mais evidente nas últimas décadas. A Lei de Improbidade Administrativa, concretizando a disposição constitucional, constituiu um significativo avanço e foi criada com o intuito de gerar o máximo de ônus àquele que venha a lesionar a coisa pública, esteja ele a serviço do Estado, seja ele particular, ao contrário do que se observava nos dispositivos jurídicos até então vigentes. Apontando com minudência (apesar de não taxativamente) os diversos atos de improbidade administrativa passíveis de serem praticados, ela submete a sanções realmente severas todos aqueles que neles incorrerem. Seu objetivo, tendo em vista a proteção ao erário e à moralidade administrativa, é punir com rigidez o agente faltoso de modo a coibir a prática de atos de improbidade, e por esta razão, não se limita a sanções políticas, indo além: impõe sanções de cunho pecuniário. Não obstante haja divergência doutrinária a respeito da natureza jurídica do ato de improbidade administrativa, e assim, das sanções a ele previstas, demonstramos que o bem jurídico principal a ser protegido pelo referido diploma é o patrimônio público, visto que, das três modalidades de atos ímprobos dispostas na lei, duas se encaixam no âmbito do Direito Civil, quais sejam: atos que importem enriquecimento ilícito e atos que causem danos ao erário. Dessa forma, o combate à corrupção administrativa deve ter início no aprimoramento do trabalho dos agentes públicos que estão encarregados de reprimir a improbidade administrativa. Novos

investimentos materiais e em pessoal serão sempre bem vindos, mas constituem-se numa variável que os atuais órgãos de controle não podem manejar. O que está ao alcance dos operadores do direito, principalmente dos Magistrados e dos membros do Ministério Público, é a eficiência do seu trabalho, respeitados os direitos e as garantias constitucionais dos eventuais imputados, os quais devem agir, de forma assídua e veemente, no combate à corrupção.

Por sua vez, a atuação do Ministério Público no controle de políticas públicas enquanto órgão de defesa da cidadania tem que ser aprofundada. Parte-se inicialmente da definição de políticas públicas como instrumento de concretização de direitos fundamentais, demonstrando-se a importância da participação popular tanto na formulação das políticas como no controle social. Buscou-se anteriormente conceber as bases da instituição tal como definida na Constituição de 1988 e como a nova configuração do Ministério Público influiu no processo de legitimação de seus membros perante a sociedade. Discorre-se, em seguida, acerca da amplitude do controle da atuação ou omissão do Estado no cumprimento de suas obrigações constitucionais, ressaltando-se a superação da concepção clássica de que os atos políticos ou de gestão seriam imunes ao controle externo exercido sobre os atos administrativos em geral. Nesse sentido, propõe-se uma reflexão sobre a atuação do Ministério Público, extra e judicialmente, na fiscalização e controle das políticas públicas, buscando-se fixar premissas para os tipos de atuação, além das vantagens e desvantagens de cada modo de atuar. Por fim, demonstrou-se como se tem comportado o Supremo Tribunal Federal ao enfrentar a matéria, tentando-se estabelecer os requisitos para o exercício do controle jurisdicional de políticas públicas como forma, em última instância, de evitar a politização da própria justiça.

Chamamos de política pública aquela que visa definir ou estabelecer uma meta de finalidade coletiva. Se trata de uma imposição obrigatória, com um sentido específico e identificado pela ordem constitucional. O termo não é utilizado para indicar um ato normativo ou administrativo isolado, na verdade, quando falamos de políticas públicas, estamos nos referindo a um programa ou conjunto de ações que têm por objetivo uma finalidade determinada, sempre de interesse coletivo (ESMPU, 2014, p. 179-208). Nesse sentido, Fábio Konder Comparato (1998, p. 45) define política, “[...] antes de tudo, como uma atividade, isto é, como um conjunto organizado de normas e atos tendentes à realização de um objetivo determinado”. Ronald Dworkin (1978 apud Comparato, 1998, p. 44) define política em contraposição à ideia de princípio; enquanto este tenderia ao estabelecimento de direitos individuais, política, segundo o autor, designa “aquela espécie

de padrão de conduta (standart) que assinala uma meta a alcançar, geralmente uma característica em alguma melhoria econômica, política ou social da comunidade”.

Não é a instituição ministerial formuladora ou implementadora de políticas, tampouco o Poder Judiciário, pois se compreende o processo de criação de políticas públicas como algo complexo, que envolve tempo e mobilização de equipamentos e recursos públicos alheios tanto à vontade ministerial quanto ao poder jurisdicional. Defende-se que o Ministério Público está envolvido no processo de criação de políticas públicas, mas nas fases iniciais, no que Frey (2000) denomina de fases de percepção e definição de problemas e de agenda.

É preciso refletir sobre o papel destinado ao Ministério Público ao discutirem-se políticas públicas, buscando compreender a influência exercida pela instituição ministerial nesse debate. Uma breve leitura de alguns textos que vêm sendo produzidos sobre o tema permite constatar a existência de um ponto pacífico – para alguns autores, inquestionável –, a saber: o Ministério Público enquanto formulador e implementador de políticas públicas. A título de exemplo do equívoco em que vem incorrendo vários doutrinadores, podemos citar esta passagem de Goulart (1998, p. 98), em que o autor textualmente atribui ao Ministério Público o papel de formulador de políticas públicas:

[...] transformar-se em efetivo agente político, superando a perspectiva meramente processual da sua atuação; atuar integradamente e em rede, nos mais diversos níveis – local, regional, estatal, comunitário e global –, ocupando novos espaços e habilitando-se como negociador e formulador de políticas públicas; transnacionalizar sua atuação, buscando parceiros no mundo globalizado, pois a luta pela hegemonia (a guerra de posição) está sendo travada no âmbito da ‘sociedade civil planetária’; buscar a solução judicial depois de esgotadas todas as possibilidades políticas e administrativas de resolução das questões que lhe são postas (ter o judiciário como espaço excepcional de atuação).

No XVIII Congresso Nacional do Ministério Público, ocorrido de 25 a 28 de novembro de 2009, em Florianópolis, várias foram as teses que trataram desse assunto. como responsável pela criação de políticas públicas que foram songadas à sociedade civil.

Demonstramos portanto que, pela sua própria essência, origem e formação tanto o Poder Judiciário como o Ministério Público possuem legitimidade para a formulação de políticas públicas que tenham o condão de interferir no combate e no crescimento da corrupção no Brasil. Verifica-se pois, malgrado alguns de seus membros que desvirtuam desse objetivo, um interesse das duas instituições em cada vez mais participar da formulação de políticas públicas de combate a corrupção, como também implementar

mecanismos que dão prioridade nas análises de processos extrajudiciais e judiciais que envolvam corrupção, como veremos a seguir no próximo capítulo. Mas, antes vejamos o que levou o Ministério Público a tomar a iniciativa de propor à população brasileira que subscrevesse a proposta de aprovação no Congresso de dez medidas contra a corrupção no caso concreto, mesmo não tendo competência para legislar.

Do passivismo judicial ao ativismo judicial

A partir da Constituição Federal de 1988, muitos fatos ocorreram que desgastaram tremendamente o Poder Legislativo. Entre erros e omissões desse Poder surgiu o fenômeno do ativismo judicial que, consiste em uma atuação proativa do Poder Judiciário e do Ministério Público na interpretação e aplicação do direito, isto é, numa postura decisória heterodoxa e mais intensa na concretização de valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros Poderes e indo de encontro aos anseios da população destinatário fim dessas iniciativas.

O princípio da separação dos Poderes traz à tona a ideia de Poderes em par de igualdade política e funções públicas, de modo a viabilizar o pleno funcionamento com desconcentração estatal. No entanto, havia percepção da função legislativa, dentro da visão de John Locke que reconhecia especial importância ao Poder Legislativo, uma vez que o considerava como o Poder principal. Outro fenômeno trazido pela Constituição Federal de 1988 foi a desvinculação do Ministério Público de qualquer dos Poderes, tornando-se uma Instituição autônoma considerada por muitos um quarto Poder.

No mesmo sentido, Rousseau (2009, p. 67) confere ao Poder Legislativo maior importância, destacando sua função: “[...] O legislador é, sob todos os pontos de vista, um homem extraordinário do Estado. Sua função é particular e superior [...]”. Ainda, minimizando o campo de atuação dos magistrados, Montesquieu (1985, p. 175) considerava a atividade jurisdicional como sendo apenas: “[...] a boca que pronuncia as palavras da lei; são seres inanimados que não podem moderar nem sua força, nem seu rigor”.

Dessa forma, nota-se considerável a posição de ascendência institucional sobre o Poder Judiciário na dinâmica política da interação das funções estatais, conforme explana Liberato (2010, p. 05):

Eis aqui um ponto crucial das leituras que são feitas sobre Montesquieu, uma vez que, como homem de seu tempo, não se poderia exigir que antecipasse – em um estado absolutista como a França do

século XVIII – a dinâmica política da interação das funções estatais nos séculos vindouros. Contudo, o que era avanço no século XVIII, passou a retrocesso no século XX.

A evolução da importância do Poder Judiciário e do Ministério Público pode ser compreendida com uma reflexão do papel dos magistrados e dos membros do “*Parquet*”, especialmente das Cortes Constitucionais e dos Procuradores que nelas atuam, tendo em vista a concepção ultrapassada de juízes e Promotores de Justiça desprovidos de vontade política e passivos, emergindo o dinamismo do Estado liberal, como discorre Barroso (2012, p.05).

De fato de acordo com Barroso (2017, p. 445), o ativismo judicial remete a uma participação valorosa do Poder Judiciário e do Ministério Público na tutela da Constituição, de maneira a preencher espaços vazios dos outros Poderes:

[...]a ideia de ativismo judicial está associada a uma participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais, com maior interferência no espaço de atuação dos outros dois Poderes. Em muitas situações, nem sequer há confronto, mas mera ocupação de espaços vazios.

A atuação do Poder Judiciário e do Ministério Público expressa uma postura do intérprete, um modo proativo e expansivo de interpretar e concretizar a Constituição, de modo a potencializar o sentido e alcance de suas normas, para ir além do legislador ordinário, como explana Barroso (2012, p. 17). Assim, vem à tona uma ideia de um Judiciário e de um Ministério Público potencializados no seu campo de atuação, o que, em certo sentido, minimiza os Poderes Legislativo e Executivo, como expõe Barroso (2017, p. 321).

Apesar de existir uma certa semelhança entre o ativismo judicial e judicialização, pois, assenta Barroso (2012, p. 06): “A judicialização e o ativismo judicial são primos. Vêm, portanto, da mesma família, frequentam os mesmos lugares, mas não têm as mesmas origens”, de maneira que a judicialização é que potencializa o ativismo judicial.

A judicialização representa a ideia de que “[...] questões políticas e sociais, que passaram a ter nos tribunais a sua instância decisória final”, em contraponto às ideias de que as demandas sociais deveriam pertencer apenas as instituições políticas clássicas, significando maior participação do Poder Judiciário no processo democrático, como detalha Barroso (2017, p.425).

Outro fenômeno que contribuiu para o aumento da judicialização foi a demanda por justiça na sociedade, de modo que a redemocratização e todo o leque de direitos fundamentais

introduzidos pela Constituição de 1988 ampliou “[...] a legitimação ativa para tutela de interesses, mediante representação ou substituição processual”, conforme Barroso (2017, p. 425).

A vertiginosa ascensão do Poder Judiciário e do Ministério Público também se destaca como um fator da judicialização, de tal maneira que juízes, tribunais e ministério público aumentaram seu grau de participação e importância junto à sociedade, no sentido que “[...] deixaram de ser um departamento técnico especializado e passaram a desempenhar um papel político, dividindo espaço com Legislativo e Executivo”, como explana Barroso (2017, p. 425).

Nesse sentido, Barroso (2017, p. 425) reconhece a importância da judicialização para o crescente fenômeno político-jurídico do ativismo judicial, bem como, discorre acerca dos motivos que influíram no aumento da judicialização no Brasil:

Pois bem: em razão desse conjunto de fatores – constitucionalização, aumento da demanda por justiça e ascensão institucional do Judiciário –, verificou-se no Brasil uma expressiva judicialização de questões políticas e sociais, que passaram a ter nos tribunais a sua instância decisória final.

Merece destaque, outrossim, as noções distintas entre ativismo e passivismo judicial, este último caracterizado por uma postura decisória contida, além da noção fundamental de respeito absoluto à vontade do legislador, como destaca Ramos (2015, p. 142):

[...] em contraposição ao “passivismo”, que, guiado pelo propósito de respeitar as opções do legislador ou dos precedentes passados, conduziria a estratificação dos padrões de conduta normativamente consagrados.

Os adeptos à contraposição do passivismo judicial sustentam ser imperiosa uma interpretação mais flexível da Constituição, tendo em vista as modificações da sociedade com o passar do tempo, conforme demonstra Ramos (2015, p. 135):

[...] para os não interpretativistas, o passivismo judicial é que deve ser combatido, pois apenas uma interpretação evolutiva da Constituição teria permitido a sua sobrevivência durante duas centúrias, acomodando-se às profundas transformações sociais, econômicas e culturais experimentadas[...]

Também entendido como um movimento de contenção judicial, o passivismo significa uma atuação restrita às disposições legais, de forma a evitar a interferência nos demais Poderes, estando presente o dilema entre interpretação e efetivação da Constituição, como observa Barroso (2017, p.429):

O papel do Judiciário, em geral, e do Supremo Tribunal Federal, em particular, na interpretação e na efetivação da Constituição, é o combustível de um debate permanente na teoria/filosofia constitucional contemporânea, pelo mundo afora. Como as nuvens, o tema tem percorrido trajetórias variáveis, em função de ventos circunstanciais, e tem assumido formas as mais diversas: ativismo versus contenção judicial; interpretativismo versus não interpretativismo; constitucionalismo popular versus supremacia judicial (...)

Além de salientar o antagonismo entre contenção judicial e ativismo judicial, Barroso (2012, p. 07) descreve a atuação discreta dos magistrados e linha de atuação ao atuarem de modo mais contido:

Por essa linha, juízes e tribunais (i) evitam aplicar diretamente a Constituição a situações que não estejam no seu âmbito de incidência expressa, aguardando o pronunciamento do legislador ordinário; (ii) utilizam critérios rígidos e conservadores para a declaração de inconstitucionalidade de leis e atos normativos; e (iii) abstêm-se de interferir na definição das políticas públicas. Até o advento da Constituição de 1988, essa era a inequívoca linha de atuação do Judiciário no Brasil. A principal diferença metodológica entre as duas posições está em que, em princípio, o ativismo judicial procura extrair o máximo das potencialidades do texto constitucional, sem contudo invadir o campo da criação livre do Direito. A autocontenção, por sua vez, restringe o espaço de incidência da Constituição em favor das instâncias tipicamente políticas.

A autocontenção judicial consiste na conduta contida do Poder Judiciário e do Ministério Público, refletindo a ideia de não interferir nas funções que não detém, ou seja, da seara de outros Poderes, como assinala Barroso (2017,p.446): “[...] O oposto do ativismo é a autocontenção judicial, conduta pela qual o Judiciário e o Ministério Público procuram reduzir sua interferência nas ações dos outros Poderes”.

Desse modo, verifica-se a dicotomia entre ativismo judicial e autocontenção, sendo o ativismo judicial, nas palavras de Barroso (2017, p. 445) “[...] participação mais ampla e intensa do Judiciário na concretização dos valores e fins constitucionais [...]”, representando uma atuação que interfere nos outros dois Poderes, ao ponto que a autocontenção significa o posto, dando a ideia de atuação do Judiciário dentro de sua competência.

Fundamentos do ativismo judicial

O ativismo judicial tem por origem mais imediata a atuação da Suprema Corte dos Estados Unidos nos séculos XIX e XX, com especial destaque no período em que foi

presidida por Earl Warren, entre 1954 a 1969, marcado por uma jurisprudência progressista em matéria de direitos fundamentais, como pontua Barroso (2017, p.444).

No Brasil, o surgimento e evolução do ativismo judicial devem-se à Constituição de 1988 e à sua força normativa, propiciando o chamado neoconstitucionalismo, que emergiu especialmente após a Segunda Guerra Mundial, tendo a Constituição valor supremo, como expõe Mendes e Branco (2017, p. 53): “O instante atual é marcado pela superioridade da Constituição, a que se subordinam todos os poderes por ela constituídos, garantida por mecanismos jurisdicionais de controle de constitucionalidade”.

O próprio conceito de neoconstitucionalismo é terreno fértil para a valorização dos princípios constitucionais, que passam a ocupar força normativa, devido ao novo *status* democrático, de direitos fundamentais autoaplicáveis, conforme detalham Mendes e Branco (2017, p. 53):

[...] a Constituição, além disso, se caracteriza pela absorção de valores morais e políticos (fenômeno por vezes designado como materialização da Constituição), sobretudo em um sistema de direitos fundamentais autoaplicáveis. [...]O atual estado do constitucionalismo se peculiariza também pela mais aguda tensão entre constitucionalismo e democracia. É intuitivo que o giro de materialização da Constituição limita o âmbito de deliberação política aberto as maiorias democráticas.

O neoconstitucionalismo possui a concepção de nova cultura constitucional, inovando em práticas anteriores, cuja característica consiste na força normativa da Constituição, como aponta Barroso (2017, p. 530): “[...] o direito constitucional passou da desimportância ao apogeu em menos de uma geração”.

Ademais, no neoconstitucionalismo há uma aproximação da filosofia jurídica com o constitucionalismo, normatividade dos princípios constitucionais e moral, em contraposição ao modelo positivista, de modo como assinala Barroso (2017, p.530):

[...] Contesta, assim, o postulado positivista de separação entre Direito, moral e política, não para negar a especificidade do objeto de cada um desses domínios, mas para reconhecer que essas três dimensões se influenciam mutuamente também quando da aplicação do Direito, e não apenas quando da sua elaboração.

Assim, o condão principal dessa nova cultura constitucional fundamenta-se nos valores da interpretação jurídica, tendo como objetivo principal os valores e fins

constitucionais, sobretudo na aproximação entre Direito e Ética, como destaca Barroso (2017, p. 531):

No conjunto de ideias ricas e heterogêneas que procuram abrigo nesse paradigma em construção, incluem-se a reentronização dos valores na interpretação jurídica, com o reconhecimento de normatividade aos princípios e de sua diferença qualitativa em relação às regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre a dignidade da pessoa humana. Nesse ambiente, promove-se uma reaproximação entre o Direito e a Ética.

A conexão entre princípios e norma jurídica é observada por essa roupagem da constitucionalização do Direito, ao contrário do que ocorre no positivismo, a fim de propiciar a promoção dos direitos fundamentais, conforme destaca Barroso (2017, p.113):

Essa constitucionalização do Direito, potencializada por algumas características associadas ao contexto filosófico do pós-positivismo – centralidade da ideia de dignidade humana e dos direitos fundamentais, desenvolvimento da nova hermenêutica, normatividade dos princípios, abertura do sistema, teoria da argumentação –, tem tornado o debate jurídico atual extremamente rico e instigante. Nele tem-se colocado temas que definirão o futuro da Constituição, dentre os quais o papel do Estado e suas potencialidades com o agente de transformação e de promoção dos direitos fundamentais; a legitimidade da jurisdição constitucional e da judicialização do debate acerca de determinadas políticas públicas; a natureza substantiva ou procedimental da democracia e o conteúdo das normas constitucionais que a concretizam, para citar apenas alguns exemplos.

Aliás, tal leitura moral da Constituição dimensiona cada vez mais os direitos fundamentais como valores imprescindíveis, ao ponto que Dworkin (1996, p. 11-112) rejeita a visão de que os direitos fundamentais sejam lidos em uma dimensão objetiva, tanto que entende que funcionam como uma “ordem de valores” para a compreensão de todo o sistema jurídico e para a imposição ao Estado de certos deveres de atuação.

Assim, o advento do neoconstitucionalismo reflete a aproximação entre o Direito e a Ética, bem como, valoriza e concede força normativa aos princípios fundamentais, ao ponto que Barroso (2017, p. 531) delimita os fatores principais da mudança de paradigma no novo modelo:

[...] o marco teórico do novo direito constitucional envolve três conjuntos de mudanças de paradigma. O primeiro, já referido, foi o reconhecimento de força normativa às disposições constitucionais, que passam a ter aplicabilidade direta e imediata, transformando-se em fundamentos rotineiros das postulações de direitos e da argumentação jurídica. O segundo foi a expansão da jurisdição constitucional. No mundo, de maneira geral, esse fenômeno se manifestou na criação de tribunais constitucionais na grande maioria dos Estados democráticos. No Brasil, em particular, materializou-se ele na atribuição do direito de propositura de ações constitucionais diretas a um longo elenco de órgãos e entidades, o que permitiu fossem levadas ao Supremo Tribunal Federal algumas das grandes questões do debate político, social e moral contemporâneo. A terceira grande transformação teórica se verificou no âmbito da hermenêutica jurídica, com o surgimento de um conjunto de ideias identificadas como nova interpretação constitucional.

Ademais, o enfraquecimento do Poder Legislativo é um fator preponderante para a judicialização no Brasil, pelo fato daquele Poder que não tendo vindo a corresponder aos anseios da sociedade, o que abre um espaço que vem sendo preenchido pelo Poder Judiciário, como detalha Barroso (2017, p. 445-446):

[...] normalmente, ele se instala – e este é o caso do Brasil – em situações de retração do Poder Legislativo, de um certo descolamento entre a classe política e a sociedade civil, impedindo que determinadas demandas sociais sejam atendidas de maneira efetiva.

A atual crise de representatividade nas instituições clássicas, em especial do Poder Legislativo, tem gerado grave déficit de legitimidade no processo de produção normativa o que enseja a expansão do Judiciário, ocupando o espaço vazio deixado, ao ponto que Barroso (2012, p. 09) acrescenta:

Não assim, porém, no que toca ao Congresso Nacional. Nos últimos anos, uma persistente crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade no âmbito do Legislativo tem alimentado a expansão do Judiciário nessa direção, em nome da Constituição, com a prolação de decisões que suprem omissões e, por vezes, inovam na ordem jurídica, com caráter normativo geral.

Concernente à omissão do Poder Legislativo, a baixa produtividade em sua função típica de produzir normas consiste em clara inobservância da incumbência que possui, algo que deveria fazer mas que não o faz, o que vem dificultando a aplicação fática de diversos

preceitos constitucionalmente relevantes, ao ponto que Canotilho (2001, p. 331), ao tratar dessa espécie de omissão, expõe o seguinte:

[...] a omissão legislativa inconstitucional significa que o legislador não faz algo que positivamente lhe era imposto pela constituição. Não se trata, pois, apenas de um simples negativo não fazer; trata-se, sim, de não fazer aquilo que, de forma concreta e explícita, estava constitucionalmente obrigado.

A omissão estatal na efetivação das demandas sociais ocasionadas pela ineficácia dos demais Poderes, especialmente do Legislativo, implica na superlotação de demandas propostas ao Judiciário, muitas vezes em virtude da ausência da atividade legislativa, o que motiva uma ação por parte do Judiciário, a fim de assegurar o cumprimento da Constituição, sob pena de adentrar em “uma posição de pura passividade”, como alerta Moraes (2018, p.821):

Por outro lado, não se pode ignorar a advertência feita pelo Ministro Celso de Mello, ao recordar que as “práticas de ativismo judicial, embora moderadamente desempenhadas por esta Corte em momentos excepcionais, tornam-se uma necessidade institucional”, quando os órgãos do Poder Público se omitem ou retardam, excessivamente, o cumprimento de obrigações a que estão sujeitos por expressa determinação do próprio estatuto constitucional, ainda mais se se tiver presente que o Poder Judiciário, tratando-se de comportamentos estatais ofensivos à Constituição, não pode se reduzir a uma posição de pura passividade.

Dessa forma, emerge o processo de judicialização no Brasil, cuja concepção consiste no conjunto de decisões que contém demandas sociais da mais alta relevância sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, ao ponto em que vemos uma transferência de poder para juízes e tribunais, com alterações significativas na linguagem, na argumentação e no modo de participação da sociedade, como discorre Barroso (2017, p.425).

De acordo com Barroso (2012,p.03) complementado por outros juristas, a judicialização caracteriza a ascensão institucional do Poder Judiciário e do Ministério Público e o declínio dos demais Poderes, de modo que questões de larga repercussão política ou social estão sendo decididas por órgãos do Poder Judiciário, e não pelas instâncias políticas tradicionais: o Congresso Nacional e o Poder Executivo.

Emerge, portanto, o Poder Judiciário e o Ministério Público atuando de forma proativa, na condição de salvaguarda dos direitos e garantias constitucionais, com a inclusão

do espaço outrora utilizado pelos Poderes Legislativo e Executivo. Nesse sentido, Barroso (2017, p. 425) descreve o hodierno papel do Judiciário: “Uma das instigantes novidades do Brasil dos últimos anos foi a virtuosa ascensão institucional do Poder Judiciário”.

Outro fator a ser considerado para a questão do progressivo aumento da judicialização no Brasil, é a busca pela efetivação dos direitos fundamentais, tais como saúde, educação, direitos e garantias fundamentais, que muitas vezes carecem de concretização por parte do Estado, como assinala Mendes e Branco (2017, p. 731):

Esses direitos adquirem especial significado em um país como o Brasil, no qual sua concretização encontra-se deficitária por diversos motivos. Tal fato contribui com o entendimento, pela população, de que o Poder Judiciário é um aliado vital na luta por sua obtenção, o que faz com que a judicialização dos direitos sociais que dependam da prestação estatal seja cada vez mais frequente.

Entre uma das causas que motivaram a judicialização da política contemporânea, destaca-se a crise de representatividade presente no quadro político, ao passo em que Barroso (2017, p. 442) relata as demais:

[...] A primeira delas é o reconhecimento da importância de um Judiciário forte e independente, como elemento essencial para as democracias modernas. Como consequência, operou-se uma vertiginosa ascensão institucional de juízes e tribunais, assim na Europa como em países da América Latina, particularmente no Brasil. A segunda causa envolve certa desilusão com a política majoritária, em razão da crise de representatividade e de funcionalidade dos parlamentos em geral. Há uma terceira: atores políticos, muitas vezes, preferem que o Judiciário seja a instância decisória de certas questões polêmicas, em relação às quais exista desacordo moral razoável na sociedade.

Portanto, vê-se que a judicialização no Brasil é crescente, e tem causas determinantes, desde a ascensão do Poder Judiciário e do Ministério Público a partir da promulgação da Constituição de 1988, a presente crise de representatividade, e, por fim, ineficiência dos agentes políticos eletivos, que muitas vezes se omitem de questões relevantes para a sociedade, fazendo com que tal óbice seja apreciado pelo Judiciário, como detalha Barroso (2017, p.442).

4. A legitimidade de intervenção do Ministério Público

Sofremos no Brasil com altos índices de corrupção. Como vimos, segundo a Organização das Nações Unidas (ONU), estima-se que, aproximadamente, R\$ 300 bilhões são desviados no Brasil, por ano. Esse valor permitiria multiplicar por três os investimentos federais em educação ou em saúde, ou, ainda multiplicar por cinco tudo que se investe em segurança pública em todo o país. Seria possível também, resgatar da miséria os dez milhões de brasileiros que não conseguem comprar os alimentos necessários para sobreviver.

Foi essa situação vexatória que o fenômeno do ativismo que inspirou o Ministério Público a buscar legitimidade para exercer seu matiz de “Ministro do Povo” encampando a luta de apresentar ao crivo da população brasileira dez mudanças legislativas que tentam estancar a sangria de desvio de dinheiro público por via da corrupção.

Nesse diapasão, foram apresentadas dez mudanças legislativas que abrigam vinte anteprojetos de lei e que, se aprovados, mudarão sensivelmente a condução de processos dessa espécie, acabando com uma série de regalias que esses “ladrões do colarinho branco” possuem nos dias de hoje.

Mais de 2 milhões de assinaturas de apoio à campanha "10 medidas contra a corrupção" foram simbolicamente entregues ao Congresso Nacional. Foi a formalização do suporte da sociedade civil às propostas do Ministério Público. Foram, no total, 2,028 milhões de assinaturas, sendo 38,7% delas colhidas no Sudeste, 21,7% no Sul, 18,1% no Centro-Oeste, 14,4% no Nordeste e 7,1% no Norte. Os Estados que mais coletaram assinaturas foram São Paulo e Paraná. Na cerimônia, a Procuradoria-Geral da República devolveu as assinaturas colhidas desde o início da campanha, para que os cidadãos voluntários façam a entrega aos parlamentares. São cerca de 100 voluntários. Nunca no Brasil uma Instituição foi tão legitimada a agir em nome do seu povo, tendo o Ministério Público exercido sua função de Ministro do povo na sua maior plenitude.

Capítulo III. O Projeto de Lei 4850/2016 como marco na abordagem na luta contra corrupção no Brasil

Abordaremos neste capítulo as medidas práticas tomadas pelo Poder Judiciário e pelo Ministério Público na luta contra a corrupção no Brasil, considerando-se o Projeto Lei 4850/2016 como marco dessa luta. Pela própria característica intrínseca à sua atividade, que é a imparcialidade total, o Poder Judiciário tem tomado medidas mais internas como

criação de Câmaras específicas para julgamento de ações de improbidade, ações de crimes contra a administração pública, criação de regulamentos internos que obrigam a prioridade de julgamento nesse tipo de ação, maior intercâmbio entre as Corregedorias das duas Instituições nesse sentido, etc.

Coube porém, ao Ministério Público Federal brasileiro, e com o apoio que relatámos no Capítulo anterior, a iniciativa de elaborar um Projeto de Lei de Iniciativa Popular propondo dez medidas, ou dez mudanças legislativas de combate à corrupção. Essa proposta rodou o Brasil inteiro em busca de assinaturas de cidadãos, pois de acordo com a Constituição Federal, a sociedade pode apresentar um projeto de lei à Câmara dos Deputados desde que a proposta seja assinada por um número mínimo de cidadãos distribuídos por, pelo menos, cinco Estados brasileiros:

A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles (art. 61, § 2º, CF).

Atendida a exigência constitucional, o projeto deve ser protocolado junto à Secretaria-Geral da Mesa, obedecendo ao disposto no art. 252 do Regimento Interno da Câmara dos Deputados.

Ansiosa de ver o combate à corrupção caminhar a “passos largos”, a população brasileira aderiu em massa ao abaixo assinado promovido pelo Ministério Público Federal, para ver aprovadas pelas Casas Legislativas as dez medidas propostas para combater a corrupção e conseguiu reunir 1.741.721 assinaturas obrigando a Câmara dos deputados a receber e deliberar sobre o Projeto.

Dado que o nosso trabalho aponta para a legislação referida como principal objeto de estudo, é importante que detalhemos alguns aspectos dela. Analisemos pois as propostas de mudança na legislação brasileira, seus objetivos e consequências:

1) Prevenção da corrupção, transparência e proteção à fonte de informação.

Vivemos, no Brasil, um círculo vicioso de corrupção privada e pública. Existe uma cultura deturpada e racionalizadora em que, de um lado, muitos particulares aceitam a corrupção como um modo de fazer negócios, enquanto de outro lado os agentes públicos aceitam a corrupção porque foram empregados para “garantir a propina de quem os colocou lá ou porque querem garantir a sua participação no “esquema”. O processo de justificação do corrupto perante o tribunal de sua consciência é chamado pela psicologia de

«racionalização» e pela criminologia de «neutralização». O contexto em que isso acontece é o de uma cultura hedonista, patrimonialista e de quebra de paradigmas pós-modernista em que cada um faz o que acha certo aos seus próprios olhos.

De um país extremamente corrupto, Hong Kong passou ao 17º mais honesto no ranking de percepção da corrupção da Transparência Internacional por meio de uma estratégia de combate à corrupção de três frentes: 1) investigação e punição efetivas da corrupção; 2) implementação de controles internos, transparência, auditorias, estudos e pesquisas de percepção; e 3) educação, conscientização e marketing. O primeiro *slogan* da agência anticorrupção de Hong Kong foi “denuncie a corrupção”.

Para quebrar o círculo vicioso ainda existente no Brasil, o MPF propõe algumas mudanças legislativas. O primeiro visa a transparência, por meio da criação da regra de *accountability* e eficiência do Ministério Público e do Poder Judiciário. Trata-se de um gatilho de eficiência. É estabelecido um marco de duração razoável do processo, consistente na duração de três anos em primeira instância e um ano para cada instância diversa. Os Tribunais e os Ministérios Públicos são orientados a fazer estatísticas sobre a duração do processo em cada órgão e instância, bem como a encaminhar os dados para o CNJ e CNMP, a fim de que esses órgãos possam avaliar as medidas cabíveis, inclusive legislativas, que devam ser propostas, a fim de se alcançar a razoável duração do processo.

Outra proposta é a previsão da possibilidade da realização de testes de integridade, isto é, a simulação de situações, sem o conhecimento do agente público ou empregado, com o objetivo de testar sua conduta moral e predisposição para cometer crimes contra a Administração Pública. A realização de tais testes pode ser feita por órgãos correcionais e cercada de cautelas, incluindo a criação de uma tentação comedida ao servidor, a gravação audiovisual do teste e a comunicação prévia de sua realização ao Ministério Público, o qual pode recomendar providências. O pressuposto desses testes não é a desconfiança em relação aos agentes públicos, mas sim a percepção de que todo agente público tem um dever de transparência e *accountability*, sendo natural o exame de sua atividade. A realização desses testes é incentivada pela Transparência Internacional e pela ONU.

A terceira proposta determina o investimento de um percentual entre 10 e 20% dos recursos de publicidade dos entes da Administração Pública em ações e programas de marketing voltados a estabelecer uma cultura de intolerância à corrupção, conscientizar a população dos danos sociais e individuais causados por ela, angariar apoio público para medidas contra corrupção e reportar esse crime.

Por fim, a última proposta torna expressa, em nível infralegal, a possibilidade

prevista no art. 5º, XIV, da Constituição Federal, de o Ministério Público resguardar o sigilo de fonte quando essa medida for necessária para que um cidadão reporte corrupção, para a proteção do noticiante, ou por outra razão de relevante interesse público. Embora evidente, é ressalvado expressamente que ninguém pode ser condenado apenas com base na palavra de informante confidencial. Prevê-se ainda a possibilidade de ser revelada a identidade do informante a fim de que responda pelos crimes praticados quando fizer falsa imputação.

2) Criminalização do enriquecimento ilícito de Agentes Públicos

A dificuldade de provar a corrupção garante a impunidade e incentiva o comportamento corrupto. A criminalização do enriquecimento ilícito garante que o agente não fique impune mesmo quando não for possível descobrir ou comprovar quais foram os atos específicos de corrupção praticados. Adicionalmente, a criminalização do enriquecimento ilícito também desvalora – sob ponto de vista de conduta e de resultado – a discrepância entre o patrimônio global do agente público e o patrimônio de origem lícita. O estado patrimonial discrepante, não raro oculto ou disfarçado, de um agente público sujeito a regras de escrutínio, transparência e lisura, pode ser tipificado. Assim, a medida 2 propõe a tipificação do enriquecimento ilícito como art. 312-A. No tocante ao tipo penal, foi adotada a redação da Comissão Temporária de Estudo da Reforma do Código Penal (Relator Senador Pedro Taques), adicionando-se a conduta de “possuir”. A pena adotada, de três a oito anos, foi aquela do Projeto de Lei 5.586/2005, oferecido originalmente pela Controladoria-Geral da União. Ainda assim, as penas continuam a ser passíveis de substituição no caso de delitos menos graves.

O ônus de provar a existência de renda discrepante da fortuna acumulada é da acusação, que só terá êxito se nem uma investigação cuidadosa nem o investigado apontarem a existência provável de fontes lícitas. Evidentemente, se a investigação ou o acusado forem capazes de suscitar dúvida razoável quanto à ilicitude da renda, será caso de absolvição.

3) Aumento das penas e crime hediondo para a corrupção de altos valores.

Primeiro, é extremamente difícil descobrir o crime de corrupção. Quando se descobre, é mais difícil ainda prová-lo. Mesmo quando se descobre e prova, pode não se conseguir uma condenação em virtude de questões processuais como nulidades. Ainda que se descubra, prove e alcance uma condenação, a chance de prescrição é real, o que pode ensejar absoluta impunidade – recorde-se que, mesmo quando há condenação por vários

crimes, o prazo prescricional é individual, computado separadamente para cada um. Quando a condenação não prescreve, ela demora muitos anos e tende a impor uma pena baixa, porque os fatores que influenciam a pena são favoráveis a criminosos de «colarinho branco». Tal pena é em regra substituída pela prestação de serviços à comunidade e outras penas leves, diferentes de prisão. Além de tudo isso, só precisará ser cumprido um quarto da pena, pois incide, todo fim do ano, o perdão presidencial (indulto natalino).

A corrupção é hoje, portanto, um crime de alto benefício e baixo risco, o que pode incentivar sua prática. De fato, diferentemente de crimes de perfil mais passional, como homicídio, a corrupção envolve uma decisão racional que toma em conta os custos e benefícios dos comportamentos honesto e corrupto.

Autores consagrados no estudo da corrupção, como Rose-Ackerman (1993) e Klitgaard (1988), referem que dois fatores fundamentais dessa decisão são a quantidade da punição e a probabilidade da punição. A medida 3 transforma a corrupção em um crime de alto risco no tocante à quantidade da punição, aumentando também a probabilidade de aplicação da pena por diminuir a hipótese de prescrição.

Em primeiro lugar, são alteradas as penas dos artigos 312 e § 1º, 313-A, 316, 316 § 2º, 317 e 333, englobados no sentido amplo do termo “corrupção”, as quais passam a ser de 4 a 12 anos. Com isso, a prática do crime passa a implicar, no mínimo, prisão em regime semiaberto. Esse aumento da pena também enseja um aumento do prazo prescricional que, quando a pena superar quatro anos, passa a ser de 12 anos.

Além disso, é inserido o art. 327-A no Código Penal, criando um escalonamento da pena desses crimes segundo o valor envolvido na corrupção. A corrupção mata, como decorrência do cerceamento de direitos essenciais, como segurança, saúde, educação e saneamento básico. Por isso, a referência punitiva da corrupção de altos valores passa a ser a pena do homicídio. Por fim, com a inserção de um inciso IX ao art. 1º da Lei 8.072/1990, a corrupção de valores superiores a cem salários-mínimos passa a ser considerada «crime hediondo», não cabendo nessa tipificação, dentre outros benefícios, o perdão da pena, integral ou parcial (indulto ou comutação). A referência é cem vezes o valor total que não raro, pessoas têm para se sustentar um mês. Essa proposta de alteração legislativa é até mais conservadora do que muitos projetos em trâmite no Congresso Nacional, oferecidos desde 1992, que simplesmente tornam a corrupção um delito hediondo independentemente do valor envolvido, buscando-se, com isso, superar eventual resistência à aprovação da proposta.

4) Aumento da eficiência e da justiça dos recursos no processo penal.

É comum que processos envolvendo crimes graves e complexos, praticados por réus de «colarinho branco», demorem mais de 15 anos em tribunais após a condenação. Esse é o rumo para o qual caminha uma importante ação do Caso Banestado (ação 2003.70.00.039531-9, da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba), a qual condenou réus por crimes de gestão fraudulenta e desvio de dinheiro de uma Instituição Financeira Pública, o Banco Banestado. Nesse caso, como em outros similares, as defesas empregaram estratégias protelatórias – sucessivos embargos de declaração – que foram reconhecidas pelo próprio Superior Tribunal de Justiça como abusivas. Essa demora não apenas enseja prescrição, mas cria um ambiente de impunidade, mesmo quando há mera protelação da punição, que estimula a prática de crimes. Com o objetivo de contribuir com a celeridade na tramitação de recursos sem prejudicar o direito de defesa, a medida 4 propõe diversas alterações pontuais.

Primeiro, acrescenta-se o art. 580-A ao CPP, estabelecendo a possibilidade de execução imediata da condenação quando o tribunal reconhece abuso do direito de recorrer, disposição também aplicável ao processo civil. Em segundo lugar, é acrescentado o art. 578-A ao CPP, que dispõe um limite de cinco sessões para pedidos de vista em Tribunais. Em terceiro lugar, o § 4º do art. 600 é revogado para impedir que razões sejam apresentadas em segunda instância e não na primeira. Adicionalmente, é alterado o art. 609 para revogar os embargos infringentes e de nulidade. Em quinto lugar, é extinta, mediante supressão do inciso I do art. 613, a figura do revisor. Além disso, passam a ser vedados embargos de declaração de embargos de declaração, por meio da mudança do art. 620. Economizando grande parte do tempo de tramitação dos recursos especial e extraordinário, é proposta, em sétimo lugar, a simultaneidade do julgamento desses recursos, que substituiria o seu julgamento sucessivo como é feito hoje. Com uma medida simples como essa, pode-se diminuir metade do tempo necessário ao julgamento do caso após a decisão de segundo grau.

As propostas que se seguem, da oitava até a décima primeira, versam sobre o *habeas corpus*. As alterações objetivam: evitar decisões proferidas sem que exista um quadro de informações mais completo sobre o caso; evitar decisões precipitadas ou que substituam a análise cuidadosa dos autos quando a decisão buscada não implicar a soltura do paciente; garantir o aproveitamento de atos processuais não maculados por nulidade declarada em *habeas corpus*; garantir a intimação do Ministério Público e do impetrante para o julgamento dessa ação constitucional; permitir um recurso em favor do Ministério Público dentro do próprio tribunal que conceder ordem de *habeas corpus*, o que visa a

garantir alguma paridade de armas no tocante à possibilidade de recorrer contra uma decisão desfavorável; e evitar a concessão de *habeas corpus* em caso de nulidade e cassação de decisão que não tangenciem diretamente o direito de ir e vir.

Por fim, é proposta emenda constitucional para autorizar a execução provisória da decisão penal condenatória após julgamento de mérito por tribunal de apelação, ainda que pendam recursos como o «especial» e o «extraordinário».

5) Celeridade nas ações de improbidade administrativa

Duas causas de morosidade das ações de improbidade são: a) a duplicação de sua fase inicial; b) a concorrência desses casos, que são complexos, com outros muito mais simples que acabam ganhando prioridade em Varas já sobrecarregadas. Além disso, não existe ainda um diagnóstico público das ações de improbidade nem uma rotina para que o próprio Judiciário busque soluções. A medida 5 propõe três alterações na Lei 8.429/92.

Primeiro, é alterada a redação do art. 17 para agilizar a fase inicial do procedimento, que hoje contém uma duplicação de etapa ineficiente e desnecessária, consistente na existência de duas oportunidades sucessivas para apresentação de defesa. O modelo que passou a ser adotado é, por analogia, o da Reforma do Código de Processo Penal, que protege um direito mais sensível – a liberdade – e permite apenas uma defesa, após a qual o juiz poderá extinguir a ação, caso ela careça de fundamento para prosseguir. Com isso, evita-se que alguém responda a uma ação de improbidade injustificada e ao mesmo tempo evita repetição desnecessária de atos.

Além disso, sugere-se a criação de varas, câmaras e turmas especializadas para julgar ações de improbidade administrativa e ações decorrentes da lei anticorrupção. Isso evitará que o julgamento de ações de improbidade, naturalmente mais complexas, seja preterido pelo julgamento de casos mais simples ainda que menos relevantes, os quais são preferidos como forma de dar vazão ao trabalho em varas já sobrecarregadas.

Por fim, propõe-se o acréscimo do art. 17-A na Lei nº 8.429/92 para permitir que o Ministério Público Federal firme acordo de leniência, à luz de previsão do acordo de colaboração que já existe no âmbito penal.

6) Reforma no sistema de prescrição penal

A medida 5 promove alterações em artigos do Código Penal que regem o sistema prescricional, com o objetivo de corrigir distorções do sistema. Uma das alterações diz respeito ao art. 110, modificado com duas finalidades. Primeiro, aumentam-se em um terço os prazos da prescrição da pretensão executória, nos moldes em que ocorre em vários outros países. O princípio subjacente à diferença entre os prazos prescricionais das

pretensões punitiva e executória é de que quando a pretensão de punir do Estado é coroada com a condenação há uma firme manifestação de atividade estatal para promover a punição, o que justifica a dilação do tempo em que a inércia implicaria uma leitura de desinteresse estatal. Em segundo lugar, extingue-se a prescrição retroativa, um instituto que só existe no Brasil e é um dos mais prejudiciais ao nosso sistema, por estimular táticas protelatórias, desperdiçar recursos públicos, punir um comportamento não culpável do Estado, bem como ensejar insegurança e imprevisibilidade. Também se modifica o art. 112, para corrigir uma ilógica distorção do sistema.

Com o trânsito em julgado da sentença para a acusação, hoje, começa a fluir a contagem do prazo da prescrição da pretensão executória, ainda que haja recursos da defesa que demorem anos para ser julgados e não seja possível dar início à execução da pena. Com efeito, a Suprema Corte sedimentou que a execução da pena só pode ocorrer após o trânsito em julgado. A fluência da prescrição, que sanciona a inércia, não faz sentido quando não há outra opção ao Estado senão permanecer inerte.

O art. 116 é alterado para impedir a fluência da prescrição enquanto pendem de julgamento os recursos especial e extraordinário, uma modificação que está prevista no Projeto 8.045/2010, do novo Código de Processo Penal. O art. 117 passa a prever, no inciso I, a interrupção da prescrição pelo oferecimento da denúncia, o que se coaduna com o princípio acusatório. É o desinteresse de punir do acusador, e não do Judiciário, que deve ensejar a prescrição.

Similarmente, é o interesse de punir do Estado, manifestado por meio do Ministério Público, que deve ensejar a interrupção da prescrição, e não uma atuação do Judiciário, que é por princípio inerte.

Duas outras alterações são feitas no art. 117. A prescrição passa a ser interrompida por decisões proferidas após a sentença e pelo oferecimento de um recurso da acusação pedindo prioridade ao feito, quando o caso chegou à instância recursal há um grande período de tempo e aguarda julgamento.

7) Ajustes nas nulidades penais

A medida 7 propõe uma série de alterações no capítulo de nulidades do Código de Processo Penal. Nesse caso, são feitas pequenas alterações nos artigos 563 a 573, com quatro objetivos: 1) ampliar as preclusões de alegações de nulidades; 2) condicionar a superação de preclusões à interrupção da prescrição a partir do momento em que a parte deveria ter alegado o defeito e se omitiu; 3) estabelecer o aproveitamento máximo dos atos processuais como dever do juiz e das partes; e 4) estabelecer a necessidade de

demonstração pelas partes do prejuízo gerado por um defeito processual, à luz de circunstâncias concretas.

Além disso, sugere-se a inserção de novos parágrafos no art. 157, para englobar em nosso Direito causas de exclusão de ilicitude, além daquelas já reconhecidas em nosso Direito (fonte independente e descoberta inevitável), previstas no Direito norte-americano, país de forte tradição democrática de onde foi importada nossa doutrina da exclusão da prova ilícita (*exclusionary rule*). Essas mudanças objetivam reservar os casos de anulação e exclusão da prova para quando houve uma violação real de direitos do réu e a exclusão da prova é capaz de atingir sua finalidade, que é ensejar um comportamento correto por parte da Administração Pública. Além disso, é prevista expressamente a possibilidade de uso de prova ilícita para comprovar a inocência do réu ou reduzir a sua pena.

8) Responsabilização dos partidos políticos e criminalização do «Caixa 2»

A medida 8 propõe a modificação da Lei 9.096/95 para prever a responsabilização objetiva dos partidos políticos em relação à sua contabilidade paralela («caixa 2»), ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de infração penal, de fontes de recursos vedadas pela legislação eleitoral ou que não tenham sido contabilizados na forma exigida pela legislação. Também responderá o partido que se utilizar, para fins eleitorais, bens, direitos ou valores provenientes de infração penal, de fontes de recursos vedadas pela legislação eleitoral ou que não tenham sido contabilizados na forma exigida pela legislação. A pena é de multa.

A medida é importante porque até então apenas os dirigentes (pessoas físicas) respondiam por eventuais crimes cometidos em benefício do partido. No mesmo sentido, propõe-se a criminalização do «caixa 2», inclusive para as pessoas físicas diretamente envolvidas na movimentação e utilização destes recursos. A pena é de reclusão de 4 a 5 anos.

9) Prisão preventiva para assegurar a devolução do dinheiro desviado.

A medida 9 propõe uma alteração do parágrafo único do art. 312 do Código de Processo Penal, criando uma hipótese de prisão preventiva para evitar a dissipação do dinheiro ilícito ganho com crimes. De fato, prevê-se a prisão extraordinária para

...permitir a identificação e a localização ou assegurar a devolução do produto e proveito do crime ou seu equivalente, ou para evitar que sejam utilizados para financiar a fuga ou a defesa do investigado ou acusado, quando as medidas cautelares reais forem ineficazes ou insuficientes ou enquanto estiverem sendo implementadas.

Não se trata de impor algum tipo de prisão por dívida, ainda que por meios transversos. A ocultação de dinheiro desviado é, em geral, um ato de lavagem de dinheiro praticado de modo permanente. A prisão acautela a sociedade contra a continuidade e reiteração na prática de crimes que, segundo as circunstâncias evidenciam, estão se repetindo e se protraindo no tempo. Trata-se de uma proteção da ordem pública contra novos ilícitos. Ressalte-se que a prisão preventiva, na hipótese ora aventada, continua a ser medida excepcional, como deve ser, cabível apenas quando as medidas cautelares reais forem ineficazes ou insuficientes ou enquanto estiverem sendo implementadas. Além disso, a medida 9 propõe uma alteração no art. 17-C da Lei 9.613/98, a fim de permitir o rastreamento mais rápido do dinheiro sujo, o que facilitará não só as investigações de crimes graves mas também que se alcance e bloqueie o dinheiro obtido ilegalmente. A nova redação sugerida permitirá que os dados de movimentações financeiras sejam processados de modo eletrônico e célere, facultando a imposição de multas quando os bancos não cumprem as ordens judiciais de fornecimento de dados em prazo razoável. O banco deve combater a lavagem de dinheiro também prestando informações céleres ao Poder Judiciário.

10) Recuperação do lucro derivado do crime

A medida 10 traz duas inovações legislativas que fecham brechas na lei para evitar que o criminoso alcance vantagens indevidas.

A primeira delas é a criação do confisco alargado, mediante introdução do art. 91-A no Código Penal. Em síntese, essa figura permite que se dê perdimento à diferença entre o patrimônio de origem comprovadamente lícita, e o patrimônio total, da pessoa que é condenada definitivamente pela prática de crimes graves e que ordinariamente geram grandes lucros, como crimes contra a Administração Pública e tráfico de drogas. Essa medida, que encontra instituto similar em muitos países como Portugal, França, Itália, Alemanha, Reino Unido e EUA, segue diretrizes de tratados em que o Brasil é signatário. Por atingir apenas o patrimônio de origem injustificada, vários tribunais no mundo já reconheceram se harmonizar com os princípios constitucionais basilares de países democráticos.

A segunda inovação é a ação civil de extinção de domínio, nos moldes propostos pela Estratégia Nacional de Combate à Corrupção e à Lavagem de Ativos (ENCCLA) de 2011. Há outros projetos em trâmite no Congresso Nacional com mesmo objeto, mas optou-se pela proposta que foi consagrada em um fórum de que participam dezenas de

órgãos públicos, o que lhe confere ampla legitimidade. A ação de extinção de domínio permite dar perdimento a bens sem origem lícita independentemente da responsabilização do autor dos fatos ilícitos, que pode não ser punido por não ser descoberto, por falecer ou em decorrência de prescrição.

Essas dez medidas editadas pelo Ministério Público Federal do Brasil, viraram proposta de Projeto de Lei depois de vários estudos da legislação em vigor, da jurisprudência reiterada dos tribunais e, principalmente da aplicação efetiva na prática das penalidades aplicadas nestes casos. Elas visam reduzir os entraves burocráticos legais, enfrentados pelo Ministério Público e pelo Poder Judiciário para aplicar uma pena, o que pela legislação atual leva a maioria dos casos ao instituto da prescrição por exemplo, causando na população brasileira e nos próprios culpados a quase certeza da impunidade e que vem fomentando o aumento das ocorrências de corrupção. Em anexo pode ver-se na íntegra, o texto do Projeto de Lei n.º 4.850, de 2016 protocolado na Câmara dos Deputados com a subscrição de 1.741.721 assinaturas da população brasileira capacitada.

Capítulo IV. A importância da celeridade nas ações de improbidade administrativa.

Para responder à pergunta chave da nossa pesquisa, que trata das “Estratégias que poderão o Poder Judiciário e o Ministério Público (MP), adotar para combater com maior eficácia, a corrupção política no Brasil, tomando-se como objeto de estudo a Proposta de Lei 4850/2016, nomeadamente o ponto que aborda a celeridade nas ações de improbidade administrativa”, passaremos a apontar e analisar cada medida de forma detalhada justificando tudo o que foi proposto no Projeto de Lei n.º 4850/2016 protocolado na Câmara dos Deputados subscrito por 1.741.721 assinaturas.

Em sede constitucional, ficou estabelecido que

os atos de improbidade administrativa importarão a suspensão dos direitos políticos, a perda da função pública, a indisponibilidade dos bens e o ressarcimento ao erário, na forma e gradação previstas em lei, sem prejuízo da ação penal cabível (art. 37, § 5º).

O mandamento revela dois aspectos relevantes sobre a improbidade administrativa. Primeiramente, traduz inegável preocupação do Constituinte a respeito das sucessivas ofensas à moralidade no seio da Administração Pública. Em segundo lugar, ao fazer a ressalva “sem prejuízo da ação penal cabível”, deixa claro que o campo de responsabilidade em que se alojam as providências sancionatórias previstas no dispositivo

para a prática da improbidade administrativa é diverso daquele em que se apura a responsabilidade penal.

Em outras palavras, o sistema admite, entre outros, um regime punitivo decorrente da ação de improbidade e outro oriundo da ação penal. E ambos espelham esferas próprias e autônomas, permitindo que a investigação e a condenação pelo ilícito se processem nas respectivas ações. Confirmando a ideia contida no art. 37, § 4º, da CF, a Lei 8.429/1992 (LIA – Lei de Improbidade Administrativa), que regulamenta o dispositivo constitucional, prevê a cominação de sanções “independentemente das sanções penais, civis e administrativas” (art. 12), reforçando a autonomia dos processos.

É claro que algumas condutas previstas na LIA constituem, ao mesmo tempo, infrações penais e, em virtude de serem autônomos os processos, em cada um destes serão aplicadas as respectivas sanções. Por outro lado, certas sanções previstas na lei penal são idênticas àquelas contidas na Lei de Improbidade, de modo que, por certo, poderá haver repercussão de uma esfera no regime punitivo da outra.

Ocorre que há sanções de esferas diversas que podem ser aplicadas cumulativamente, sem que se vulnere o princípio do *ne bis in idem*. Outras, porém, sequer podem ser aplicadas em duplicidade, até mesmo por obstáculo de ordem material. Para exemplificar, o agente público que auferir qualquer tipo de vantagem patrimonial indevida em razão do exercício de seu cargo comete improbidade administrativa na modalidade de enriquecimento ilícito (art. 9º, I, LIA). Ao mesmo tempo, a conduta enquadra-se, em âmbito penal, no crime de corrupção passiva (art. 317, Código Penal).

Consumada a conduta, nada impede que o autor do ilícito seja punido com reclusão no processo penal e com a suspensão de direitos políticos na ação de improbidade administrativa. Essa cumulação punitiva é lícita e se justifica pela independência das instâncias. Em outra vertente, contudo, se a condenação criminal ensejar, como efeito, a perda do cargo, no caso do art. 92, I, “a”, do Código Penal (pena igual ou superior a um ano, sendo o crime praticado com violação de dever para com a Administração), inviável será que na ação de improbidade o agente seja novamente punido com a mesma perda do cargo; é que, como esta já se terá consumado, não haveria como aplicar outra com idêntica natureza.

Em tal cenário de repercussão de esferas, tem-se que a absolvição na esfera criminal fundada na inexistência material do fato e ou de sua autoria produz efeitos na ação de improbidade, inviabilizando a punibilidade. Se o fundamento for a insuficiência de prova, é possível a condenação no processo de improbidade diante de outros elementos de

convicção. Essa a regra da repercussão, como registra Waldo Fazzio Junior (2003). O que as presentes observações intentam demonstrar, de modo sucinto, é que, a despeito das duas vias punitivas mencionadas, a de maior caráter intimidatório é, de fato, a que provém da esfera criminal.

É verdade que as sanções prescritas na LIA para os atos de impunidade formam um conjunto punitivo severo (art. 12). A perda da função pública, que abrange às vezes a perda do próprio cargo, exclui o agente do quadro de servidores, o que, no âmbito funcional, é uma das punições mais rigorosas, senão a de maior rigor. A suspensão dos direitos políticos, medida que tem conformação eminentemente política, encerra também efeitos gravosos para o condenado, destacando-se entre eles a perda temporária de exercício dos direitos políticos, que inclui o de votar e ser votado, de participar da iniciativa popular e de propor ação popular, como lembra José Afonso da Silva. (Silva, 2001, p.345)

Além dessas sanções, o ímprobo pode ser condenado a ressarcir integralmente o dano, quando este se originar do ato de improbidade, e ao pagamento de multa civil, cujo valor varia de acordo com o tipo de ilícito praticado. Em que pese a denominação, a multa civil não se caracteriza como indenização, mas sim como ato punitivo (Pazzaglini Filho, 2007). Sendo assim, ambas as medidas, que têm natureza pecuniária, podem ser aplicadas cumulativamente.

Outra medida sancionatória na Lei de Improbidade é a perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio do agente ou terceiro. A obrigação aqui é a de repor ao patrimônio lesado os bens que dele foram excluídos indevidamente. Sanciona-se, ainda, o ímprobo com a proibição de contratar com o Poder Público ou de receber benefícios fiscais ou creditícios, ainda que por meio de pessoa jurídica de que seja sócio majoritário. Como assinala Marcelo Figueiredo, se o condenado é beneficiário de tais incentivos, deverá tê-los cassados, para que a sanção seja realmente efetivada (Figueiredo, 2004, p.151).

A lei penal, entretanto, embora não admita alguns desses gravames, apresenta-se com o respaldo das sanções privativas de liberdade. Para certos agentes públicos, elas provocam maior receio do que qualquer daquelas contempladas na Lei de Improbidade. Em relação a estas, a prática tem demonstrado que muitos agentes ímprobos, por estarem dentro do poder, ou próximos a ele, acabam por superá-las ou deixá-las em posição estagnada e amortecida, incapazes de produzir qualquer tipo de efeito maléfico. Em compensação, quando, no processo criminal, a condenação envolve penas privativas de

liberdade, principalmente a de reclusão, os agentes de improbidade sentem-se desarmados e abandonados pelo sistema de poder que os protegia, o que os deixa intimidados diante da lei penal.

Melhor exemplo não há do que o diuturnamente noticiado na mídia sobre a prática de improbidade envolvendo a Petrobras. Vários dos agentes, alguns anteriormente exercentes de poder político, outros empresários ou altos executivos e ainda outros intermediários, foram condenados na esfera penal e cumprem penas privativas de liberdade. E, na verdade, nada oferece maior satisfação ao grupo social do que constatar que a punibilidade também pode alcançar os integrantes da elite social e financeira. Em termos de exemplaridade, a pena privativa de liberdade, para certos ímprobos, é decerto o mais severo castigo.

De tanta reiteração nos órgãos de imprensa, toda a população já conhece o sentido da delação premiada e percebe que, por meio dela, se vai desvelando o complexo emaranhado das organizações criminosas, ainda mais quando se associam, na empreitada investigativa, a Polícia Federal e o Ministério Público, e na decisória, magistrados isentos, destemidos e rigorosos. Afinal, esse rigor punitivo já há muito constitui demanda da sociedade, acostumada a observar a constante impunidade de alguns criminosos. Relembre-se, porém, que a delação premiada é instituto que incide apenas na esfera criminal e não tem previsão no campo cível da improbidade administrativa.

Portanto, a despeito de todas as sanções relacionadas na LIA, a eficácia repressiva de maior alcance aloja-se no sistema punitivo criminal. O desejável é que, em ambas as esferas, o sistema repressivo atue com eficiência, celeridade e rigor, aplicando-se ao ímprobo todas as sanções que ambas oferecem, para que sinta na pele os efeitos do ilícito que cometeu. De qualquer modo, no entanto, quando se examinam os efeitos da improbidade, parece indubitável que a repressão na esfera penal tem maior eficácia do que na esfera da improbidade administrativa. Criminosos têm maior temor da perda de sua liberdade do que dos efeitos que advêm da esfera cível.

Abordaremos alguns pontos da proposta legislativa que podem levar mais celeridade e efetividade à Lei de Improbidade Administrativa.

A redundância dos atos de comunicação

Um dos pontos em que o projeto exerce uma crítica fundada ao sistema atual é aquele que afirma a desnecessidade da duplicação de esforços de comunicação processual ao réu, por meio de uma notificação inicial e uma posterior citação cercada das mesmas formalidades em caso de recebimento da demanda. Haveria assim uma reiteração de atos

de comunicação de conteúdo idêntico, que retardaria desnecessariamente o fluxo procedimental.

Cabe observar que esse vício pode se dever muito mais a uma incompreensão do sistema vigente do que a uma deficiência real da legislação. Como bem nota a doutrina, já de longa data, o primeiro ato de comunicação processual previsto pelo procedimento da ação de improbidade administrativa já se constitui, materialmente, na citação. Isto porque ele reúne em si os dois atributos característicos dessa formalidade essencial para a formação da relação jurídica processual em relação ao réu: a comunicação da demanda e suas especificações, e a convocação para comparecer em juízo e apresentar sua defesa. Nesse sentido, a partir das alterações introduzidas pela MP 2.225-45/01, a “notificação” para apresentação de defesa prévia de que trata o §7º deveria ser compreendida como o ato de citação, ao passo em que a “citação” para apresentar contestação de que fala o §9º deveria ser tratada como simples intimação, feita na pessoa dos advogados constituídos, para apresentar a peça de defesa.

[...] nos casos em que o réu apresente ‘defesa prévia’, já estará ciente da propositura da demanda e estará necessariamente acompanhado de advogado. As finalidades perseguidas com o ato citatório (a *in ius vocatio* – isto é, a convocação do demandado para participar do juízo, a permitir que o processo possa desenvolver-se em contraditório – e a *editio actionis* – ou seja, a comunicação da proposição e dos termos em que veio vazada a demanda), já terão sido atingidas. Angularizada que seja a relação jurídica processual por meio daquela notificação, o comparecimento do réu torna desnecessária sua ulterior citação (aplicando-se, o caso, o art. 214, §1º, CPC) requisito que somente se prestaria a possibilitar chicanas processuais (Costa, 2013, p. 253)

É esse o conhecido posicionamento de Aristeides Alvarenga (2001), para quem não pode haver dúvidas, diante do conteúdo do §7º, de que o contraditório já está completo quando o réu é *notificado* para se manifestar sobre a petição inicial. Neste instante a relação processual já se apresenta *triangularizada* – o que é, inequivocamente, a realização concreta do princípio do contraditório constitucionalmente assegurado.

Assim sendo, mais técnico que, após a admissão da petição inicial, seja o réu apenas *intimado* para apresentar sua defesa, considerando que ele já faz parte da relação processual e, pois, que dela já tem ciência. Quando menos, que se entenda o termo ‘citação’, empregado pelo dispositivo, evidenciando a parte final (o ato de se defender) de sua definição legal, tal como dada pelo art. 213 do Código de Processo Civil. [...] Descabida, destarte, nova ciência da ação proposta, sendo suficiente, que seja aberto o prazo para apresentação da defesa, aplicando-se, consoante a hipótese, o art. 191 do

Código de Processo Civil. Basta, assim, que lhe seja comunicada a abertura de prazo para a apresentação de sua defesa – o que, pelo sistema do Código de Processo Civil, se concretiza pela intimação dos advogados já constituídos

Apesar desse adequado entendimento da doutrina, é certo que na realidade do foro a duplicação da citação ocorre com certa frequência, e é fácil entender o porquê. O modo como a lei denomina os atos de comunicação gera dubiedades, e permite a interpretação de que a “citação” do §9º deva se revestir das formalidades daquele primeiro ato de chamamento a juízo de que trata o art. 238 do Código de Processo Civil. Diante disso, cabendo ao juiz velar pela regularidade do processo, e desejando o autor ver o mérito de sua pretensão julgado o quanto antes, os próprios sujeitos processuais buscam se antecipar a eventual decretação nulidade decorrente da intimação na pessoa dos advogados, e eles próprios acabam por insistir na renovação do ato em espírito de prevenção. Estrategicamente, essa parece a melhor escolha, mas com ela se sacrifica de maneira importante a racionalidade do procedimento.

Uma solução de meio-termo para a reforma da Lei de Improbidade, portanto, capaz de preservar tanto a fase preliminar com cognição limitada à justa causa para a ação de improbidade (com as vantagens acima apontadas) e ao mesmo tempo proporcionar maior celeridade a essa fase do procedimento estaria em simplesmente substituir a expressão “notificação” presente no §7º do art. 17 por “citação”, e a expressão “citado” que consta do §9º pela locução “intimado, na pessoa de seu advogado”.

Julgamento sumário como instrumento de direção processual

Uma outra medida que traria maior celeridade ao julgamento das ações por ato de improbidade administrativa seria a prática mais constante do julgamento sumário da ação, seja para negar seguimento a pretensão do autor sem julgamento do mérito da questão ou para reconhecer a procedência ou improcedência do pedido desde que a matéria esteja devidamente provada e que os atos e diligências seguintes e previstas na instrução do processo se demonstrem desnecessários para o deslinde da lide. E aqui vai uma crítica a justiça. Muitas vezes esse tipo de ação está pronta para um julgamento sumário, mas, dormita por anos afio se arrastando lentamente. O artigo 332 do Código de Processo Civil de 2015 passou a prever a possibilidade do julgamento sumário de mérito em duas situações: a contrariedade da demanda a precedentes ou entendimentos jurisprudenciais e a constatação *prima facie* das prejudiciais de prescrição ou decadência. Não obstante não seja muito praticado o julgamento com relação as duas preliminares de mérito

mencionadas, a jurisprudência firmada nos tribunais é de admiti-lo de pronto. A nova lei simplesmente reproduz disposição que já encontrava previsão no art. 329 do Código de 1973. Como já dissemos a desnecessidade de instrução do feito, poderá possibilitar o julgamento sumário mesmo havendo precedente jurisprudencial em contrário (art. 322 *caput*)

O que se busca com essa medida é cumprir o Princípio Constitucional da Eficiência na administração da justiça civil já que tendo em vista não apenas o caso em perspectiva isolada, mas também o conjunto dos usuários do sistema de justiça, ao exigirmos que uma ação de improbidade que se pode identificar desde cedo como fadada ao insucesso perpassasse toda a fase instrutória, retiraremos recursos de outras ações de improbidade mais bem estruturadas.

Não obstante o arcabouço jurídico brasileiro ter como base o direito continental europeu, com relação ao processo sobre prática de ato de improbidade administrativa só vamos encontrar referências nos Estados Unidos da América um sistema integrado de tradição *common law*, embora com características muito peculiares até pelo fato de ser a realidade de uma sociedade muito diferente da brasileira (Oliveira, 2014, p.129). Isso porque no Brasil o Poder Judiciário tem poderes para julgar causas de interesse da administração pública diferente de onde há a presença forte de um contencioso administrativo autônomo.

De uma maneira geral, esse traço tornou a jurisdição desses países muito mais permeável à discussão de temas de interesse público e não apenas a relações de direito privado. Um exemplo que evidencia o paralelismo desses desenvolvimentos é o do confronto entre a tutela civil por fraudes no setor público e privado pelo RICO (*Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act*- Lei de Organizações Influenciadas e Corrompidas por Fraude), e a nossa Lei de Improbidade Administrativa, que apesar da diferente abrangência, se aproximam tanto no que diz respeito ao escopo *punitivo como em relação às dificuldades procedimentais*.

Consideradas como exemplos típicos de casos complexos, as ações cíveis baseadas no RICO, são gerenciadas pelos juízes de cada caso concreto segundo uma diretriz de maior detalhamento nos atos introdutivos do processo, em um tratamento conflitante com a diretriz de demanda aberta do sistema de “*notice pleading*” previsto pela Regra 8 das *Federal Rules of Civil Procedure de 1966*. Em contraste com o quadro legal, tornou-se prática corrente que as cortes distritais solicitem do autor uma declaração do caso muito detalhada, em forma de questionário, a partir da qual se permite o

indeferimento liminar (*dismissal*) ou mesmo um julgamento sumário de improcedência sujeito à formação de coisa julgada (*summary judgment*). Segundo o *Manual for complex litigation* editado pelo Centro Judiciário Federal, em seu § 35.9:

...o impacto das alegações fundadas no RICO sobre a reputação do réu torna importante que se certifique que a demanda tem lastro sólido [...] o objetivo é assegurar que as demandas fundadas em fraude tragam mais do que alegações genéricas e vagas de má conduta, e autores que falhem em demonstrar os atos típicos com as especificidades exigidas pela Regra 9 (b) assumem o risco do indeferimento Liminar de suas ações do RICO.

A comparação indica que processos relacionados a fraude e corrupção constituem típicos casos de procedimentos complexos, cujo trâmite adequado é dependente de um gerenciamento atento às dificuldades por eles ensejadas. E mostra também que é da maior conveniência que exista uma fase específica do processo que se concentre em uma análise perfunctória sobre a verossimilhança da postulação, destinada a funcionar como uma espécie de “filtro” capaz de separar as ações bem fundadas daquelas que não merecem prosseguir.

1. Comentários às alterações processuais propostas no Projeto de Lei n.º 4850/2016

A prática tem demonstrado que o processo por ato de improbidade administrativa é via de regra demorado por natureza. Não raro, essas ações recebem o despacho para determinar a notificação para a defesa preliminar ou primeira defesa. Quando se dá sorte de conseguir efetivá-la da primeira vez, aguarda-se o prazo para a resposta. A resposta ao chegar vai à conclusão do juiz e, por ser permeada de farta documentação probatória e complexa, movida quase sempre contra pessoas importantes, se mistura a inúmeras outras ações de menor importância e por via de consequência dormita por muito tempo sem ser impulsionada.

Portanto, as alterações propostas nos aludidos dispositivos do art. 17 da Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, têm o objetivo de trazer melhorias no rito procedimental para as ações de improbidade administrativa, a fim de resolver de uma vez por todas as principais causas que levam a notória morosidade na tramitação dessas ações. Como já se falou anteriormente em detalhes, a primeira pretensão é eliminar as duas fases de notificação preliminar e seguida citação para o mesmo fim na ação de improbidade administrativa. Tudo isso torna-se necessário, tendo em vista que na prática a Lei de Improbidade Administrativa não está atingindo o objetivo para o qual foi criada, na medida

em que não consegue ser um mecanismo judicial célere que permita a responsabilização de natureza cível e administrativa com relação a agentes públicos que praticaram ou tentaram praticar atos ímprobos. Prova disso é que já contamos com mais de vinte anos com o referido remédio jurídico (Lei nº 8.429/1992) e seus dispositivos processuais têm proporcionado mais prescrições e absolvições injustas do que condenações com as penalidades nela previstas, ao contrário até do que acontece na seara criminal onde os processos têm andado de forma muito mais célere não obstante tutelarem bem jurídico ainda mais importante, a liberdade.

A morosidade na tramitação das ações de improbidade administrativa é nefasta a ponto de o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), órgão de 47 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_3630 PL 4850/2016 controle externo do Poder Judiciário, estabelecer a meta das Justiças Estadual, Federal e Militar, além do Superior Tribunal de Justiça, para “identificar e julgar, até 31/12/2013, as ações de improbidade administrativa e ações penais relacionadas a crimes contra a administração pública distribuídas até 31/12/2011” (Meta 18, de 2013). No entanto, as metas estabelecidas pelo CNJ ficaram longe de alcançar o efeito desejado. Mesmo com os esforços concentrados realizados por juízes, pelo país afora, o *Relatório de Metas Nacionais do Poder Judiciário 2009-2013* revelou que nenhum Tribunal do país logrou alcançar a meta. Segundo as informações prestadas pelos Tribunais, até 31 de dezembro de 2011, havia, no Poder Judiciário, um estoque de 43.773 ações de improbidade distribuídas e não julgadas. Mesmo com os esforços impostos pela Meta 18, de tais ações somente 10.643 foram julgadas no ano de 2012, e apenas outras 9.864 no ano de 2013. Vê-se, portanto, que o problema da morosidade na tramitação dessas ações não será resolvido apenas com esforços concentrados e priorização de julgamentos. Para tanto, é necessário identificar os fatores que realmente influenciam na dificuldade de tramitação desses processos, bem como criar meios para destravá-los. O primeiro obstáculo procedimental à celeridade das ações de improbidade administrativa é, sem dúvida, a fase de notificação preliminar e recebimento da ação, antes mesmo da citação do réu. Dito procedimento, criado pela Medida Provisória nº 2.225-45, de 2001, tinha a intenção declarada de possibilitar um contraditório prévio, a fim de evitar a tramitação de ações consideradas temerárias. Assim, pretendia-se conferir ao julgador a oportunidade de, antes mesmo de admitir ou não a tramitação do processo, conhecer os argumentos de defesa do réu e deliberar pelo não recebimento da ação, quando convencido liminarmente da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita. Ocorre, que a MP nº 2.225/2001 acabou por criar a

necessidade de uma dupla notificação/citação do réu já que, após a notificação preliminar e a decisão sobre o recebimento da ação, ainda se faz necessária a citação pessoal do réu. Tudo isso resultou numa redundância esdrúxula e totalmente prejudicial ao andamento das ações de improbidade administrativa ocasionando na prática que o réu deverá ser intimado pessoalmente duas vezes: a primeira, para se manifestar sobre os termos da ação, (48 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_3630 PL 4850/2016) e a segunda, para contestá-la. Acaba que o réu responde duas vezes à mesma coisa o que ocasiona uma perda de tempo no processo, inaceitável. Ora porque não o réu já na manifestação preliminar, apresentar toda a matéria de defesa de fato e de direito, na tentativa de convencer o julgador a rejeitar liminarmente a ação? Esse procedimento esdrúxulo constitui verdadeiro obstáculo à celeridade na tramitação das ações de improbidade administrativa porque os dois atos – notificação preliminar e citação – devem ser dirigidos à pessoa do réu, não se podendo sequer fazê-lo pelo advogado constituído. É comum que, após diversas tentativas de localizar o réu para receber a notificação para manifestação preliminar, tais tentativas tenham que ser refeitas após o recebimento da ação, apenas para que o réu possa ser agora citado pessoalmente. A situação é agravada quando há diversos réus na ação, já que o recebimento da inicial somente poderá ocorrer após a notificação preliminar de todos eles. Muitas vezes, a citação somente vem a ocorrer anos após a primeira notificação, quando o réu já mudou seu endereço. Ainda deve-se levar em consideração que, no governo federal e nos governos estaduais, é extremamente comum que os detentores de cargos de direção sejam requisitados de outros órgãos ou deslocados de outras lotações para o exercício daquele cargo, de forma que essas pessoas mudam de endereços constantemente.

Com a necessidade de dupla notificação/citação, na prática, na maioria das vezes não se consegue encontrar os destinatários da primeira vez o que ocasiona a devolução do mandado à secretaria que por sua vez faz a conclusão para o juiz que dá um despacho determinando a intimação da parte autora para que forneça novo endereço. Note-se que isso vai ocorrer com diversos demandados que geralmente compõem o polo passivo da ação de improbidade e esse processo burocrático pode se repetir inúmeras vezes paralisando o processo por muito tempo

Um dos exemplos práticos que temos dessa situação foi a ação de improbidade administrativa relacionada ao caso do “Projeto Correio Híbrido Postal”, um dos desdobramentos do famigerado esquema de fraudes nas licitações dos Correios, envolvendo, dentre outros, Maurício Marinho, que ganhou notoriedade nacional a partir da

divulgação de registro de vídeo em que recebia propina. A ação, com sete réus, foi proposta em 29 de julho de 2010. A fase de notificação preliminar dos réus somente foi concluída em julho de 2013, ou seja, três anos depois da propositura da ação. Em seguida, em 12 de novembro de 2013 foi proferida a decisão de recebimento da petição inicial e ordenada a (Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM – P_3630 PL 4850/2016) realização da citação dos réus. Desde então, decorrido bem mais de um ano desde a decisão de recebimento, o processo ainda se encontra na fase de citação”.

Vejamos que, neste caso já foi dado aos promovidos o direito de se manifestar quando notificados para apresentarem a defesa prévia e portanto, agora com a citação apenas vão repetir o que apresentaram na defesa prévia. Não obstante como já mencionado anteriormente, como geralmente são muitos promovidos e via de regra mudam de endereço exatamente para tentar fugir do alcance da justiça a ação de improbidade fica emperrada chegando ao absurdo deste exemplo aonde apenas a fase de notificação preliminar dos promovidos durou longos três anos.

Tem-se notícia que a fase seguinte que é a da citação em si durou mais um ano, ou seja, quatro longos anos apenas para se concluir a comunicação aos promovidos das acusações imputadas aos mesmos. Deve-se levar em consideração que, todas essas repostas terão que ser analisadas pelo Magistrado que, muitas vezes abre vistas ao autor, geralmente o Ministério Público que também terá que se manifestar sobre todas as respostas e aí, sabe Deus quando começará e terminará a instrução desse processo. Portanto, vê-se que, dessa forma, de fato a parte procedimental da Lei de improbidade Administrativa não está levando os promovidos a serem penalizados pelo ato ímprobo descumprindo inclusive o Princípio Constitucional da Razoável Duração do Processo, estabelecido no art. 5º, LXXVIII, da Constituição.

Lamentavelmente, o pior é que não se trata de apenas um caso em que tais absurdos ocorreram somente em virtude da duplicidade desnecessária desses atos é ao contrário uma constante nas ações de improbidade administrativa segundo estatísticas do próprio Conselho Nacional de Justiça e de entidades como FUB (Fundação Universidade de Brasília) e do CESPE (Centro de Seleção e Promoção de Eventos da UnB, responsável pela realização de boa parte dos concursos do país).

Diante de tanta falta de efetividade às penalidades impostas pela Lei de Improbidade administrativa em função do problema dissecado acima, a pretensão é incluir na fase procedimental inicial da ação de improbidade os mesmos moldes de recebimento

da ação, que tem sido bem mais rápido, ao que foi efetivado para o processo penal, pela Lei nº 11.719, de 20 de junho de 2008, que modificou o Código de Processo Penal brasileiro estabelecendo, agora sim, depois da citação do réu e em fase preliminar a análise de todas as condições necessárias ao prosseguimento da ação, inclusive as intrínsecas ao processo penal como materialidade e indícios de autoria do crime podendo então nesta fase recebê-la ou rejeitá-la. Daí ficarão resolvidos tanto o problema da possibilidade de recebimento de ações temerárias, preocupação que originou a MP nº 2.245/2001 como a atual morosidade na fase inicial da ação de improbidade administrativa, já que extinguirá a nefasta duplicidade de notificação.

Nessa linha, a jurisprudência tem entendido que o procedimento criado pela Lei nº 11.719/2008, na esfera processual penal, suplantou até mesmo o procedimento de notificação preliminar do funcionário público previsto no art. 514 do Código de Processo Penal, uma vez que é mais democrático e, ao mesmo tempo, respeita o contraditório prévio. De fato, veja-se o entendimento exposto pelo Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal (HC nº 115441/MT): “[...] a reforma processual penal estabelecida por legislação editada em 2008 revelou-se mais consentânea com as novas exigências estabelecidas pelo moderno processo penal de perfil democrático, cuja natureza põe em perspectiva a essencialidade do direito à plenitude de defesa e ao efetivo respeito, pelo Estado, da prerrogativa ineliminável do contraditório. Bem por isso, a Lei nº 11.719/2008, ao reformular a ordem ritual nos procedimentos penais, instituiu fase preliminar caracterizada pela instauração de contraditório prévio, apto a ensejar, ao acusado, a possibilidade de arguir questões formais, de discutir o próprio fundo da acusação penal e de alegar tudo o que possa interessar à sua defesa, além de oferecer justificações, de produzir documentos, de especificar as provas pretendidas e de arrolar testemunhas, sem prejuízo de outras medidas ou providências que repute imprescindíveis. (51 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM – P_3630 PL 4850/2016). Com tais inovações, o Estado observou tendência já consagrada em legislação anterior, como a Lei nº 10.409/2002 (art. 38) e a Lei nº 11.343/2006 (art. 55), cujas prescrições viabilizaram a prática de verdadeiro contraditório prévio no qual o acusado poderia invocar todas as razões de defesa – tanto as de natureza formal quanto as de caráter material. Tenho por relevante, por isso mesmo, esse aspecto da questão, uma vez que o magistrado federal de primeiro grau, no caso em exame, ordenou a citação do denunciado, ora paciente, para que oferecesse resposta à denúncia do Ministério Público Federal, ensejando, assim, a possibilidade do contraditório prévio a que se referem os arts. 396 e 396-A do Código de

Processo Penal, o que afasta a alegação de prejuízo para a defesa do acusado. É que, tal como anteriormente enfatizado, esse novo modelo ritual tornou lícita a formulação, em mencionada resposta prévia, de todas as razões, de fato ou de direito, inclusive aquelas pertinentes ao mérito da causa, reputadas essenciais ao pleno exercício da defesa pelo acusado, como assinala, com absoluta correção, o magistério da doutrina (Oliveira e Fischer, 2011; Demercian e Maluly, 2009; Mendonça, 2009). Conclui-se que, se o objetivo da fase de notificação preliminar e do recebimento da ação de improbidade administrativa é oportunizar o contraditório prévio e evitar a tramitação de ações temerárias, encontra-se ele integralmente atendido pelo estabelecimento de uma fase de análise preliminar da viabilidade da ação após a citação, tal como previsto na aludida reforma do Código de Processo Penal, daí que se mostra absolutamente desnecessário e prejudicial ao trâmite da ação proceder a duas notificações pessoais, uma antes e outra após a decisão de recebimento. A modificação ora pretendida, portanto, exclui do rito procedimental da ação de improbidade administrativa o arcaico procedimento de notificação preliminar, de recebimento e de citação pessoal, o qual contribui, em larga escala, para a morosidade do processo judicial de responsabilização e, em última análise, para a impunidade em razão da inefetividade jurídico-social do instituto como meio de combate à corrupção. (52 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_3630 PL 4850/2016) Registre-se que a redação proposta procurou manter os termos já utilizados pela legislação atual, ainda que de técnica imprecisa, como forma de evitar que alterações terminológicas suscitem novas dúvidas sobre a aplicação do novo procedimento. Diga-se, por fim, que o § 10 do art. 17 da Lei nº 8.429/1992 recebeu novo teor, à semelhança do que já ocorre no art. 238, parágrafo único, do Código de Processo Civil, adequando-se este último dispositivo aos ditames pretendidos pela alteração legislativa ora proposta.

Ao longo dos anos e com o crescimento da corrupção, principalmente a política, como sói acontecer frequentemente no nosso país, criou-se um arcabouço de regulamentos para punir esses atos criminosos e de improbidade administrativa nos aspectos civis, criminais, administrativos e políticos. Essa seria uma salutar providência dos órgãos legislativos, não fosse a reconhecida publicamente má intenção dos políticos de plantão na medida em que legislam sim sobre a matéria mas, de forma a criar nos procedimentos artimanhas processuais que ensejem a impunidade. Mesmo assim, em todas as áreas pode haver punição sem que haja duplicidade de pena. Não obstante o que propõe a nova Lei são medidas que integrem esses procedimentos de forma menos burocrática no sentido de dar maior efetividade as penalidades previstas para a espécie.

Dois institutos poderiam dar bastante efetividade às ações de improbidade, o primeiro chama-se acordo de leniência e o segundo a delação premiada. Ambos necessitam serem regulamentados no âmbito da Lei de Improbidade Administrativa de uma forma que incentive com premiações e segurança aos investigados que aderirem aos mesmos. Nesses institutos amplamente usados mundo afora o investigado se compromete a dar todos os detalhes de funcionamento do esquema criminoso, seus participantes, logicamente apontando as provas daquilo que está delatando. Em troca o investigado pode ser beneficiado com redução de pena ou até mesmo ficar isento dela. “Tal técnica de investigação não apenas acelera a resolução do caso, como também evita injustiças, já que ninguém melhor do que um coautor da (53 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_3630 PL 4850/2016) infração, tendo-a vivenciado, para esclarecer os fatos, a estrutura da organização criminosa, o modus operandi, bem como para apontar o caminho das provas. Nesse sentido, quanto ao risco de colaborações mentirosas para ganho indevido de benefício ou retaliação de outras pessoas, há as regras de segurança do instituto, a saber, a corroboração (confirmação do depoimento do colaborador com outros elementos de prova, não valendo o depoimento em si como meio de prova) e a possibilidade de rescisão do acordo em casos de manipulação da verdade, má-fé ou reincidência na prática infracional. Não foi por outra razão que em dois dos maiores escândalos noticiados no Brasil e investigados por meio da Operação Lava-Jato e da Operação Ararath, sob o controle e supervisão do Ministério Público Federal, houve o desbaratamento de organizações criminosas com o auxílio da colaboração premiada, cujo resultado se mostrou mais eficaz para a colheita de provas que o antigo método, bastante utilizado nas investigações criminais, da interceptação telefônica. Isso porque a colaboração premiada não só explica a inteligência das provas já colhidas, mas uma das obrigações do colaborador é a de fornecer meios de prova para a autoridade competente ou, no mínimo, indicar o caminho onde as evidências podem ser recolhidas. No microsistema brasileiro de combate à corrupção há previsão expressa de acordo de colaboração premiada na esfera criminal (Leis nºs 9.034/1995, 9.613/1998, 9.807/1999 e mais recentemente a Lei nº 12.850/2013), no âmbito das infrações contra a ordem econômica (Lei nº 12.529/2011) e na Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013). Já a esfera de responsabilização da improbidade administrativa, uma das mais importantes no combate à corrupção, não dispõe de um acordo de leniência próprio, explicitado em lei, disposto a entregar benefícios legais ao investigado que se dispõe a colaborar efetivamente com as autoridades competentes. Dita lacuna acaba por gerar uma incoerência no sistema, pois um mesmo fato pode gerar

consequências sancionadoras nas diversas instâncias, o que pode gerar um certo temor ao potencial colaborador de entregar provas em troca de benefício numa instância e se autoincriminar em outra instância em troca de nenhum prêmio. (54 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_3630 PL 4850/2016)”

Não obstante, mesmo com a inexistência de legislação específica muitos acordos têm sido efetivados no âmbito da improbidade administrativa, porém, não com tanta frequência e resultados como na seara criminal que possui legislação própria com regulamentação clara o que dá ao investigado mais segurança de retorno da sua premiação que, ao contrário é inibida na seara da improbidade exatamente pela falta de regulamentação específica.

A proposta pois, está em harmonia com a colaboração criminal (regulada detalhadamente pela Lei nº 12.850/2013) e com o acordo de leniência da Lei Anticorrupção (Lei nº 12.846/2013), exatamente para proporcionar a integração e a paridade das legislações para que não haja decisões divergentes acerca do assunto trazendo como consequência maior sucesso nos procedimentos das diversas áreas de atuação (Criminal, Cível, Administrativo e Político) e ainda garantindo a observância de todos os preceitos constitucionais.

Nessa regulamentação temos que ter muito cuidado para que não aconteça o que houve na prática recentemente quando decisão do Supremo Tribunal Federal concedeu à Polícia Federal o direito de celebrar tais acordos incluindo mais um personagem com essa prerrogativa, o que é muito negativo pois, quanto maior é o número de quem pode firmar esses acordos, mais possibilidade de violação do sigilo necessário trazendo riscos à segurança do investigado que por sua vez fica com medo de colaborar e isso tudo causa insegurança jurídica. Em verdade é que somente o Ministério Público deve ser legitimado a fechar tais acordos que terão validade após a homologação do Supremo Tribunal Federal. Não por outro motivo mas, pelo simples fato de ser Órgão que tem competência para ajuizar a ação de improbidade administrativa e ação penal pública pela prática de corrupção. Permitir que a lesada tenha também essa legitimidade seria cair no problema anteriormente citado já que fatalmente esta terá que compartilhar todas as provas com o Ministério público para a persecução penal aumentando a possibilidade da quebra de sigilo e insegurança jurídica. Além disso, essa possibilidade ainda deixa margem para que sejam fechados acordos que contrariem o interesse público.

“Imagine-se, aqui, um prefeito, a mais alta autoridade do município, sendo investigado por improbidade. (55 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM -

P_3630 PL 4850/2016) Acaso o acordo fosse realizado pela pessoa jurídica, quem estabeleceria as condições do acordo? O próprio investigado! Daí a conveniência de o Ministério Público ser o titular exclusivo da proposta de acordo de leniência, na medida em que se coloca como Instituição que desempenha o controle externo da Administração Pública e que possui o distanciamento adequado para realizar acordos com mais isenção e proporcionalidade. Entendemos, por fim, que a redação do item que trata do acordo de leniência está em harmonia com o microsistema anticorrupção e confere maior segurança jurídica aos próprios investigados, uma vez que, a partir de sua aprovação, haverá regras claras e garantistas para se exigir o seu fiel cumprimento e a fiscalização judicial dos demais investigados.”

Toda a legislação brasileira é bastante criticada pelas chamadas “pegadinhas” que são incluídas nos seus textos e que são de conhecimento público. Essa prática é tão comum que, muitas vezes se inclui no texto de uma Lei, um assunto que nada tem a ver com o objeto da matéria que será votada. Isso é chamado vulgarmente de “Jaboti” lembrando aquela máxima de que se há um “Jaboti” em cima de uma árvore é porque alguém o colocou lá.

Pois bem, assim acontece com a Lei de Improbidade que, como já tivemos a oportunidade de explicar, possui vários aspectos que foram incluídos no seu texto que acabam por emperrá-la, o que parece ter sido minunciosamente planejado por aqueles que a votaram e que são em regra os atingidos diretamente pela Lei. Quando não, procuram alinhar o texto a outras legislações que garantam a impunidade.

Um dos maiores exemplos que garantem a impunidade nas ações por ato de improbidade é o instituto da prescrição com efeitos de mais gravidade nos casos de crimes ditos “do colarinho-branco”. A criminalidade do «colarinho-branco», abrangida popularmente pelo conceito de corrupção, acontece escondida, submersa em “conchavos”, “negociatas” e outros expedientes ilícitos de ocultação. Ao contrário da criminalidade grave clássica (homicídios, p. ex.), em que há resultado exposto à sociedade (desaparecimentos etc.), na criminalidade grave moderna (desvios de dinheiro público, “achques” etc.), os corruptores e corrompidos praticam o crime às escondidas e mantêm entre si um pacto de silêncio que tem duplo objetivo: garantir os benefícios buscados com o conluio e evitar a punição pelos crimes. Além de estratégias de ocultação, criminosos de colarinho branco, em geral, valem-se de esquemas criminosos complexos, envolvendo transações sofisticadas no sistema financeiro, remessas transacionais, lavagem de dinheiro terceirizada e internacional, emprego de documentos falsos etc. Isso tudo torna a

investigação e o processamento de crimes de colarinho-branco, usualmente, uma tarefa bastante complexa, estendendo os procedimentos no tempo. Some-se que criminosos de colarinho-branco, como regra, podem contratar advogados com elevada qualidade técnica, e poderão arcar com os custos envolvidos para que sejam manejados todos os recursos possíveis e imagináveis, não só para obter decisões favoráveis, mas também porque, em nosso sistema, postergar implica, em grande parte dos casos, ganhar. A busca da (56 Coordenação de Comissões Permanentes - DECOM - P_3630 PL 4850/2016) prescrição e consequente impunidade é uma estratégia de defesa paralela às teses jurídicas, implicando o abuso de expedientes protelatórios. Mesmo em casos que não são de «colarinho-branco», o atual sistema prescricional representa uma tentação para que a defesa “ganhe” a causa mediante sua protelação, o que gera vários ônus econômicos ao sistema de justiça, como renovação de intimações, oitiva de testemunhas desnecessárias, inclusive por precatórias e rogatórias, análise de petições por vista, cópias, juntada de documentos ou substabelecendo poderes que têm por escopo precípuo alongar o caso, oferecimento de recursos repetitivos com abuso do direito de recorrer etc. Uma consequência do sistema atual é que a parte autora, em causas criminais de colarinho branco, é a única sancionada no processo penal. Ao invés de o criminoso ser punido, é a vítima quem sofre duas vezes, não só com o crime cometido, mas também com os custos econômicos e morais de um processo sem resultado prático. Mais ainda, a maior penalização é aquela que advirá da impunidade, consistente no estímulo à criminalidade e a novas violações dos bens jurídicos, “tutelados” pelas normas penais mas deixados a descoberto por um sistema prescricional condescendente com a criminalidade. De fato, autores consagrados no estudo da corrupção apontam a impunidade como um fator decisivo na escolha do agente entre praticar ou não a corrupção. De fato, tanto Rose-Ackerman (1993) como Klitgaard(1988) colocam a probabilidade da punição como um dos fatores decisivos avaliados pelo agente na análise da relação entre custo e benefício da prática da corrupção. Daí a importância de transformar nosso sistema punitivo disfuncional em um sistema de punições justas e efetivas, capaz de detectar, investigar e punir comportamentos desviados. Mesmo a reforma do sistema recursal e a agilização dos trâmites da Justiça, sem a reforma do sistema prescricional, não mudariam esse cenário, pois crimes de colarinho-branco continuariam a ser complexos para investigar e processar, e continuaria a haver um incentivo ao emprego de estratégias defensivas para que os processos demorem, sobrecarregando a Justiça. A reforma proposta sobre o sistema prescricional entra nesse context.

O Projeto de Lei 4850 foi, assim uma iniciativa do Ministério Público que, usando do fenômeno do ativismo aliado ao fato da corrupção endêmica que mata aos poucos o povo brasileiro, resolveu assumir seu matiz de “Ministro do Povo”.

A proposta surgiu a partir de uma campanha feita pelo Ministério Público Federal intitulada Dez Medidas Contra a Corrupção, como já tivemos oportunidade de referir.. Na votação, no entanto, foram retiradas seis das dez medidas sugeridas pelo MPF. Com as alterações, a ideia original do texto foi totalmente danificada, na avaliação do procurador-geral da República, Rodrigo Janot. “As 10 Medidas contra a corrupção não existem mais. O Ministério Público brasileiro não apoia o texto que restou, uma pálida sombra das propostas que nos aproximariam de boas práticas mundiais”, criticou. Membros e órgãos do Judiciário também manifestaram-se contra o texto aprovado na Câmara. A matéria foi aprovada por 450 votos a 1 e foi enviada ao Senado.

Medidas suprimidas

Os deputados rejeitaram o ponto que tornava crime o enriquecimento ilícito de funcionários públicos, a proposta que previa acordos de leniência entre empresas envolvidas em crimes, as mudanças em relação ao tempo de prescrição de penas e a criação do confisco alargado, que permitiria o recolhimento de patrimônio da pessoa condenada pela prática de crimes graves. Também foram suprimidas as medidas que previam estímulo à denúncia de crimes de corrupção, além da proposta de acordos entre defesa e acusação para simplificar processos e o ponto que previa a responsabilização dos partidos e a suspensão do registro da legenda em caso de crimes graves.

Medidas que constam no texto final

Caixa 2

Os deputados aprovaram a criminalização da prática de utilização de recursos não contabilizados formalmente em campanhas eleitorais, o chamado caixa dois. Pela proposta, o candidato, ou o administrador financeiro que incorrer na prática, poderá sofrer uma pena de dois a cinco anos de prisão, e multa. As penas serão aumentadas de um terço se os recursos forem provenientes de fontes vedadas pela legislação eleitoral ou partidária.

Juízes e Promotores

A principal mudança feita pelos deputados ocorreu por meio de emenda do deputado Weverton Rocha (PDT-MA), aprovada por 313 votos a 132 e 5 abstenções. Ela prevê casos de responsabilização de juízes e de membros do Ministério Público por crimes de abuso de autoridade. Entre os motivos listados está a atuação com motivação político-partidária.

Divulgação de opinião

No caso dos magistrados, também constituirá crime de responsabilidade, proferir julgamento quando, por lei, deva se considerar impedido; e expressar por meios de comunicação opinião sobre processo em julgamento. A pena será de reclusão de seis meses a dois anos e multa.

Qualquer cidadão poderá representar contra magistrado perante o tribunal ao qual está subordinado. Se o Ministério Público não apresentar a ação pública no prazo legal, o lesado pelo ato poderá oferecer queixa subsidiária, assim como a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) e organizações da sociedade civil constituídas há mais de um ano para defender os direitos humanos ou liberdades civis.

Venda de votos

O eleitor que negociar seu voto ou propuser a negociação com candidato ou seu representante em troca de dinheiro ou qualquer outra vantagem estará sujeito a pena de reclusão de 1 a 4 anos e multa.

Crime hediondo

Vários crimes serão enquadrados como hediondos se a vantagem do criminoso ou o prejuízo para a administração pública for igual ou superior a 10 mil salários-mínimos vigentes à época do fato. Incluem-se nesse caso o peculato, a inserção de dados falsos em sistemas de informações, a concussão, o excesso de exação qualificado pelo desvio, a corrupção passiva, a corrupção ativa e a corrupção ativa em transação comercial internacional.

As alterações feitas, não só desvirtuam o projeto de seu objetivo principal que é o combate a corrupção, como também se configura numa verdadeira vingança contra Promotores de Justiça e Juízes que, principalmente atuaram na operação Lava-jato e levaram à cadeia os mais importantes políticos e empresários do país, inclusive um ex-Presidente da República.

Essa forma desonesta de legislar é que levou o povo brasileiro a renovar mais da metade do Congresso nacional, tirando de cena, grandes nomes da política nacional envolvidos em corrupção na Operação Lava-jato.

Não se concebe por exemplo que, um Promotor de Justiça e um Juiz fiquem manietados e receosos de tomar atitudes sob pena de sofrerem processos por crime de responsabilidade, mesmo no pleno exercício de suas funções a depender de quem é o criminoso que está processando. Mesmo sem a existência desses mecanismos espúrios, membros do Judiciário e do Ministério Público são vítimas de perseguição dos poderosos de plantão que não aceitam ser importunados por essas autoridades que acham que não podem sequer serem acusados de nada.

Felizmente, a população deu uma virada elegendo novos nomes que prometem resgatar algumas das 10 medidas contra a corrupção e implantar outras que propiciarão o andamento célere desse tipo de processo e a condenação rápida daqueles contra quem for efetivamente provado o dolo no desvio de dinheiro público, lógico depois de garantido amplo direito de defesa e todas as garantias constitucionais.

Conclusão

Esta dissertação de mestrado em Ciência Política se propôs pesquisar e dar uma visão panorâmica da corrupção no Brasil, bem como da luta que vêm travando Poder Judiciário e Ministério Público no combate a essa mazela que é endêmica no nosso país e que tem trazido muitos sofrimentos principalmente à população mais pobre. Procurámos estudar uma iniciativa pioneira levada a efeito pelo Ministério Público Federal do Brasil ao apresentar para o crivo da população 10 (dez) medidas legislativas destinadas a combater e punir a corrupção, iniciativa que foi brindada pela população com assinaturas suficientes para obrigar o Congresso Nacional a recebê-las para votação como projeto de iniciativa popular.

Também procurámos demonstrar que o Projeto de Lei 4850/2016 foi um marco na abordagem da luta contra a corrupção no Brasil, na medida em que, depois de tantos escândalos graves e a descoberta do maior esquema de desvio de dinheiro público por corrupção no mundo em todos os tempos, pela primeira vez se propõem medidas efetivas para melhorar a tramitação processual e as punições para esses fatos criminosos.

Não obstante a existência de Lei específica para processar e julgar atos de improbidade administrativa, as medidas propostas também visam dar mais efetividade a

esse diploma legal, que, pelas regras atuais, acaba levando os atos de improbidade em prescrição na maioria dos casos. Desta forma procuramos explicitar de forma contundente a importância da celeridade nas ações de improbidade administrativa dando vários exemplos de fatos que acabaram na impunidade e os impactos positivos que terão a aplicação das referidas medidas tanto no âmbito penal como e principalmente no âmbito da improbidade administrativa.

Desta forma procuramos explicitar de forma contundente a importância da celeridade nas ações de improbidade administrativa dando vários exemplos de fatos que acabaram na impunidade e os impactos positivos que terão a aplicação das referidas medidas tanto no âmbito penal como e principalmente no âmbito da improbidade administrativa.

A nossa forma de pesquisa se baseou em muita leitura de tantas quantas obras constam da Bibliografia desse trabalho, aliada a prática do próprio exercício da nossa profissão de Promotor de Justiça do Ministério Público Estadual, responsável pela apuração de atos de improbidade administrativa, com a análise diária de processos inerentes bem como a realização de palestras em congressos sobre o tema.

Pois bem, de tudo que foi pesquisado, chegamos a conclusão que a aprovação do Projeto de Lei 4850/2016 é a resposta para o questionamento primordial da nossa pesquisa, senão vejamos um resumo das alterações legislativas e administrativas propostas no referido diploma legal e que já tivemos a oportunidade de dissecar anteriormente:

Prevenção a corrupção

Testes de Integridade

Realizado com sucesso em muitos países para prevenir a corrupção, uma das dez medidas propostas é a sua realização simulando situações sem conhecimento do agente público com o objetivo de testar sua conduta moral ou predisposição para cometer crimes em função do cargo que exerce ou vai exercer. Referido teste é incentivado pela Transparência Internacional e pela Organização das Nações unidas (ONU).

Educação

Para a prevenção também se sugere treinamento de servidores no sentido da intolerância à corrupção com a criação de manuais de ética claros no estabelecimento das regras, realização de programas de conscientização em escolas e universidades e

principalmente, a reserva de um percentual de 10% a 20% dos recursos de publicidade de cada Órgão Público no sentido de promover programas de marketing que também possam inculcar na população a intolerância à corrupção.

Sigilo da Fonte

Como prevenção, também se sugere a garantia do sigilo da fonte, do denunciante cujas revelações logicamente, não poderão de forma isolada servir para a condenação do delatado, sendo necessária a complementação com as provas que vai indicar. Essa medida, com certeza, incentivará as denúncias de corrupção.

Criminalização do enriquecimento ilícito

É comum se ver nos dias de hoje, agentes públicos com sinais exteriores de riqueza, mas, recebendo vencimentos que, com certeza, não o permitiriam possuir aqueles bens. No entanto, com a legislação atual se não comprovado que o dinheiro que o permitiu adquirir esses bens tiveram origem ilícita em corrupção, nada pode ser feito para punir o agente. Cria-se portanto a tipificação do enriquecimento ilícito com penas de três a oito anos, mas, passíveis de substituição no caso de delitos menos graves e ainda com o benefício de que, se a investigação ou o próprio acusado forem capazes de suscitar dúvida razoável será passivo de absolvição.

Aumento das penas e crime hediondo para corrupção de altos valores

Como já tivemos oportunidade de dissecar anteriormente o crime de corrupção e o ato de improbidade administrativa são extremamente difíceis de provar e quando se conseguem provas nos deparamos com uma série de institutos processuais que levam à impunidade. Na improbidade administrativa os tribunais têm decidido que é preciso que se prove de forma inquestionável o dolo do agente, sem o que o mesmo será absolvido. Muitas nulidades são levantadas nos processos e a chance de prescrição é real, motivo pelo qual a maioria dos processos, tanto criminais como de improbidade de natureza cível, chega ao final ocasionando a escabrosa impunidade que reina atualmente no nosso país. Por outro lado, quando se consegue chegar ao final desses processos e há uma condenação a pena normalmente é menor que quatro anos o que permite com arrimo no Código Penal brasileiro a transformação da pena em penas alternativas a privação de liberdade como pagamento de multa, prestação de serviços à comunidade entre outras ou se o agente não preencher os requisitos necessários a concessão desses benefícios, ao cumprir um quarto da

pena é beneficiado por decreto presidencial anual de indulto.

Como se vê, com a situação atual, aos olhos dos desonestos, vale a pena saquear os cofres públicos já que a penalidade é apenas responder a um processo que não vai dar em nada.

O aumento das penas para esses crimes, sem dúvida, trará maior vigor aos processos de punição por crimes de corrupção, até porque se propõe que corrupção que envolva altos valores sejam considerados crimes hediondos. Com penas maiores a possibilidade de prescrição diminui bastante, possibilitando a efetiva aplicação da pena. Com a proposta, as penas que hoje são de 2 a 12 anos podem chegar até a 25 anos de cadeia quando os valores desviados ultrapassarem a casa dos 8 milhões de reais. Interessante que 25 anos de pena tem como base a pena de homicídio, não por acaso, mas, sim porque a corrupção mata silenciosamente na medida em que o dinheiro desviado deixa hospitais sem material e sem médicos o que ocasiona morte, impede investimentos em segurança o que também ocasiona morte, enfim, em todos os seguimentos a população sofre com o que é considerado homicídio. Por fim, com o aumento das penas se evita também que esses crimes sejam perdoados pelo indulto anual.

Recursos

Um dos maiores responsáveis pela morosidade da justiça brasileira são os infundáveis recursos que são em quantidade bastante exagerada e que via de regra impedem a aplicação da pena. O acesso a essa infinidade de recursos é sempre mais fácil aos réus do “colarinho branco” que contratam advogados caros e conseguem empurrar um processo por 15 ou 20 anos com estratégias protelatórias que muitas vezes conseguem levar o processo à prescrição.

Alterações pontuais no Código de Processo Penal e uma emenda constitucional estão sendo propostas para aperfeiçoar a Lei no que diz respeito aos recursos. A execução da pena quando o tribunal reconhecer abusos no direito de recorrer é uma das mudanças acompanhadas pela revogação dos embargos infringentes e de nulidade, extinção da figura do revisor, a vedação dos embargos de declaração, a simultaneidade dos julgamentos dos recursos especiais e extraordinários, novas regras para o *habeas corpus* e a possibilidade de execução provisória da pena após decisão colegiada de segunda instância o que já é entendimento hoje do Supremo Tribunal Federal, mas, de forma precária pois fruto de uma decisão do colegiado da suprema corte cujos membros já admitem rever.

Celeridade nas ações de improbidade administrativa

A lei n.º 8.429 de 2 de junho de 1992 possui algumas falhas que têm impedido o andamento célere das ações de improbidade administrativa. Nesse diapasão a proposta prevê primeiramente a supressão da possibilidade de duas defesas iniciais como possibilita a Lei hoje. Passaríamos a ter apenas uma defesa prévia que servirá ao juiz para decidir se a ação é infundada e se for o caso extingui-la, sobre as condições de prosseguimento da ação como possibilidade jurídica, etc.

A proposta também prevê a criação de varas, câmaras e turmas exclusivas para julgamento de ações de improbidade administrativa ou advindas de corrupção e ainda a possibilidade do ministério Público firmar acordos de leniência, colaborações destinadas a enriquecer a investigação como já é possível na seara penal.

Prescrição

Considerado principalmente para o interesse público um câncer no direito brasileiro, o instituto da prescrição, sem dúvida, é o que mais tem ocasionado impunidade nos processos de improbidade administrativa e de crimes contra a administração pública. A proposta prevê alterações no Código Penal brasileiro em alguns artigos que tratam do tema ampliando os prazos para sua ocorrência, ou seja, da pretensão executória da pena do estado e a extinção do instituto da prescrição retroativa. A proposta também prevê ainda que o prazo da prescrição da pretensão executória comece a contar do trânsito em julgado para todas as partes, e não apenas para a acusação como acontece hoje, além de alterações que visam evitar que o prazo prescricional continue a correr enquanto houver pendências de recursos especiais e extraordinários.

Nulidades Penais

Também nesse assunto foi necessário propor modificações importantes no Código de Processo Penal. Ampliar a preclusão de alegações de nulidade, condicionar a superação de preclusões a interrupção da prescrição a partir do momento em que a parte alegou o defeito e não o fez e exigir do juiz e das partes o aproveitamento máximo dos atos processuais são modificações que devem ser efetivadas para evitar nulidades e ainda acrescentar causas de exclusão de ilicitude fundamentadas no direito norte-americano de alto teor democrático.

Partidos Políticos e Caixa 2

As inúmeras investigações deflagradas para apurar a prática de corrupção comprovaram que os maiores vilões são, sem dúvida, os partidos políticos que acobertam todo tipo de gente desonesta e patrocina esquemas de corrupção junto aos órgãos do governo. Todo esse dinheiro é contabilizado e movimentado por uma contabilidade paralela apelidada de “Caixa 2”. Não obstante não sofrem nenhuma punição por isso. Propõe-se portanto, a responsabilização objetiva dos partidos políticos em relação a práticas corruptas como principalmente a contabilidade paralela apelidada de “caixa 2”. Prevê também a criminalização eleitoral da lavagem de dinheiro oriundo de ato ilícito ou crime.

Devolução do dinheiro desviado

Um dos grandes problemas que temos nos resultados das investigações desse tipo de crime é que dificilmente o dinheiro desviado é devolvido. Nesse sentido são propostas medidas como forma de que o dinheiro desviado seja rastreado de forma competente como a decretação de prisão extraordinária para facilitar a identificação do esquema a localização rápida do dinheiro e o impedimento de que seja usado até para patrocinar a defesa ou fuga do culpado, isso caso as medidas cautelares não surtam efeito em alcançar esse fim.

Recuperação do lucro derivado do crime

Como já vimos anteriormente os crimes de corrupção e os atos de improbidade administrativa são sempre complexos e desvendados muito tempo depois de ocorrerem. Nesse interregno de tempo o réu já tendo aplicado o dinheiro sujo, obtém lucros muitas vezes fantásticos. Propõe-se portanto a criação do instituto do “confisco alargado” que permite que se dê perdimento a diferença entre o patrimônio de origem comprovadamente lícita e o patrimônio total da pessoa condenada definitivamente pela prática de crimes graves assim considerados os crimes contra a administração pública e tráfico de drogas. Também o perdimento de bens de origem ilícita independentemente da responsabilização do autor dos fatos ilícitos, que pode não ser punido por não ser descoberto, por falecer ou em decorrência da prescrição.

Procurámos portanto no decorrer desse trabalho dar uma visão geral da corrupção no Brasil, inclusive historiando alguns casos de corrupção e principalmente aquele considerado o maior caso de corrupção do mundo que foi o da Petrobras.

Evidenciamos também o papel do Poder Judiciário e do Ministério Público na luta constante contra a corrupção que envolvem tanto crimes contra a administração pública como atos de improbidade administrativa.

Dissecámos, por fim, o Projeto de Lei 4850/2016, iniciativa pioneira do Ministério Público do Brasil e que se propõe através de medidas legislativas e administrativas criar estratégias efetivas que acelerem o andamento dos processos criminais e de improbidade administrativa e a causar grande impacto positivo na matéria acabando com a impunidade reinante no nosso país.

Lamentavelmente e como forma de vingança contra o Ministério Público e o Poder Judiciário que levou à prisão vários políticos por prática de corrupção na conhecida mundialmente “operação Lava-Jato”, considerado o maior escândalo de corrupção ocorrido no mundo, a Câmara dos Deputados desfigurou todo o Projeto de Lei transformando a punição aos corruptos em punição a Juízes e Membros do Ministério Público. O Projeto encontra-se hoje no Senado Federal para análise.

Assim, acreditamos ter respondido a resposta principal da nossa pesquisa, mas salientamos que o tema pode – e deve- continuar a ser estudado por diversos vieses. Assim ousamos referir aspectos que, quanto a nós, mereceriam investigação, talvez a fazer por outros, ou quem sabe, por nós mesmos, noutro tempo e noutro espaço.

Sugestão para futuras pesquisas

Em seu livro *breves reflexões críticas sobre a ação de improbidade administrativa* o ex-Presidente do Superior Tribunal de Justiça Ministro César Asfor Rocha, chama a atenção para temas interessantes relacionados à Lei de Improbidade administrativa em vigor, que se sugere sejam temas de pesquisas mais profundas visto atingirem muito fortemente o acusado do ato.

Apesar de reconhecer os benefícios que a Lei trouxe para o povo brasileiro, o Ministro se preocupa com a aplicação de condenações baseadas em “tipos abertos” já que a Lei é muito assemelhada a ação penal já que a primeira, no seu entender, não garante a liberdade tanto quanto na segunda.

.A justa causa na ação de improbidade administrativa

Primeiramente o autor demonstra com propriedade a necessidade da comprovação da “justa causa” na ação de improbidade administrativa não só com narrativas mas, com

elementos materiais seguros e confiáveis “indicando, também com dados suficientes, seguros e sérios, quem seja seu praticante”.

.O juízo de admissibilidade da ação de improbidade administrativa

Também na ação de improbidade o pedido deve estar em “devida forma”, ou seja, deve conter todos os elementos de prova do ato ímprobo, bem como de quem foi seu autor. No entender do Ministro, só assim o juiz poderá mandar autuar a ação para que ela tenha prosseguimento. Contrariamente a ação penal que, para ser proposta precisa de prova da materialidade do crime mas, apenas indícios de autoria. Na ação de improbidade o juiz poderá rejeitar a ação sem mesmo ouvir o promovido em defesa preliminar se não contiver a inicial os elementos acima citados que caracterizem “O juízo de admissibilidade da ação de improbidade administrativa”.

.Os elementos constitutivos do ato de improbidade administrativa

Uma das grandes preocupações do Ministro é a de que o Magistrado vai julgar o ato de improbidade administrativa tendo na mente a equidade e a justiça e deve ter bem delineado em que consiste a infração o problema da dosimetria da pena, qual a sanção que deve ser aplicada dentre várias previstas na lei sem se afastar do fato de que mesmo sendo sanções de natureza civil as penalidades impostas pela Lei de Improbidade Administrativa possuem características penais. Interessante notar que nem toda conduta ilícita é automaticamente ato ímprobo a ilicitude administrativa é muito mais ampla. Segundo Asfor Rocha:

...na visão dos doutrinadores mais comprometidos com a postura garantística, que apregoam deva preponderar nas relações regidas pela Lei 8.429/1992, esses elementos devem ser identificados em três ocorrências objetivas cumulativas: sem a presença concomitante delas, não se estará diante de um ato de improbidade, embora se possa contemplar, sem dúvida, um ato ilegal ou ilícito, passível de punição, mas não com as sanções que o sistema repressivo reserva exclusivamente para os agentes de improbidades. (Rocha,2012, p. 183)

BIBLIOGRAFIA

Alvarenga, Aristides Junqueira (2001) Reflexões sobre a improbidade administrativa no direito brasileiro. In: Bueno, Cassio Scarpinella e Porto Filho, Pedro Paulo de Rezende (orgs). *Improbidade administrativa. Questões polêmicas e atuais*. São Paulo: Malheiros.

AMB-Associação dos Magistrados Brasileiros (2009). Disponível em: http://www.amb.com.br/docs/revista_amb_impressao.pdf. Acesso em Setembro de 2018.

Ataliba, Geraldo (2009). *República e Constituição*. São Paulo: Malheiros.

Alencar, Carlos Higinio Ribeiro de e Gico Júnior., Ivo (2011). Corrupção e Judiciário: A (in)eficácia do sistema judicial no combate à corrupção. In: *Revista de Direito GV. São Paulo* 7(1). Pp. 075-098. Jan-Jun.

Bahia, Alexandre Gustavo Melo Franco (2004). A interpretação jurídica no Estado democrático de Direito: contribuição a partir da teoria do discurso de Jürgen Habermas. In: Cattoni de Oliveira, Marcelo (Coord.). *Jurisdição e hermenêutica constitucional*. Belo Horizonte: Mandamentos..

Banco Mundial (2017). Relatório Anual.. Disponível em FIESP- Federação das Indústrias do Estado de São Paulo- (2017). Disponível em <http://radioagencianacional.ebc.com.br/politica/audio/2017-12/fiesp-avalia-perda-anual-de-r-130-bi-em-corruptao-valor-pode-ser-ainda-maior>. Acesso em Fevereiro e Novembro de 2018. Acesso em Fevereiro e Novembro de 2018.

Barroso, Luís Roberto (2012). Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. In: (SYN) *THESIS*, v.5, n. 1.

Barroso, Luís Roberto (2017). *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo*. 6ª Edição. São Paulo: Saraiva.

Bezerra, Marcos Otávio (1995). *Corrupção: um Estudo Sobre Poder Público e Relações Pessoais no Brasil*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará.

Bonavides, Paulo e Andrade, Paes (1991). *História Constitucional do Brasil*.. Rio de Janeiro: Paz e Terra.

Brandão, Bruno (2018). *Falta um debate propositivo sobre corrupção, que olhe para as raízes do problema*. Entrevista ao El País disponível em:

https://brasil.elpais.com/brasil/2018/09/17/politica/1537207684_574914.html. Acesso em Novembro 2018.

Brasil (2008). *1988-Constituição da República Federativa do Brasil*. Edição administrativa. Brasília: Senado Federal. Subsecretaria de Edições Técnicas.

Buarque de Holanda, Sérgio (2015). *Historiografia e Ciências Sociais Brasileiras*. Raízes do Brasil.

Canotilho, José Joaquim Gomes (2001). *Constituição dirigente e vinculação do legislador: contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora.

Canotilho, José Joaquim Gomes (2003). *Direito constitucional e teoria da Constituição*. 7ª ed. Coimbra: Almedina.

Cardoso, Fernando Henrique (1975). *Autoritarismo e Democratização*. Rio de Janeiro: Paz e Terra.

Carvalho Netto, Menelick de (2003). Racionalização do Ordenamento Jurídico e Democracia. In: *Revista Brasileira de Estudos Políticos*, Belo Horizonte, n. 88, p. 81-108, dez.

Carvalho Filho, José dos Santos (2015). *Manual de Direito administrativo*. 29ª ed. São Paulo: Atlas.

Comparato, Fábio Konder (1998). Ensaio sobre o juízo de constitucionalidade de políticas públicas. In: *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, n. 35, 1998, abr./jun., p. 39-48.

Congresso Nacional do Ministério Público – XVIII (2013). O Ministério Público e as Políticas Públicas. *Revista da AJURIS* – v. 40 – n. 130 – Junho

Controladoria Geral da União (CGU). Disponível em : <http://www.cgu.gov.br/>. Acesso em Fevereiro, Março e Outubro de 2018

DaMatta, Roberto (1997). *Sociologia – Psicologia social: Carnavais, malandros e heróis*. Ed. Rocco.

Demercian, Pedro Henrique; e Maluly, Jorge Assaf (2009). *Curso de Processo Penal*. 4ª ed. Rio de Janeiro:Forense.

Doria, Palmerio (2009). *História – Reportagem – Denúncia: Honoráveis Bandidos*. Editora Geração.

Dworkin, Ronald (1996). Constitucionalismo e democracia. In: *European Journal of Philosophy*, v. 3, n. 1, p. 2-11.

- Dworkin, Ronald (2005). *Uma questão de princípio*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes.
- Dworkin, Ronald (2007). *O império do Direito*. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes.
- Dworkin, Ronald (2010). *Levando os direitos a sério*. 3ª ed. São Paulo: Martins Fontes.
- ESMPU (2014). *Boletim Científico*; Brasília, a. 13 – n. 42-43, – jan./dez. 2014
- Faoro, Raymundo (2000). *Os Donos do Poder: formação do patronato político brasileiro*. Vol. 2. São Paulo: Globo.
- Fausto, Boris (2006). *História do Brasil*. São Paulo: Editora da Universidade de São Paulo.
- Fazzio Junior, Waldo (2003). *Improbidade administrativa e crimes de prefeitos*. São Paulo: Atlas.
- Fazzio Junior, Waldo (2014). *Improbidade administrativa*. São Paulo: Atlas.
- FGV. Fundação Getúlio Vargas. Centro de Estudos em Planejamento e Gestão de Saúde. Disponível em: <https://fgvsaude.fgv.br/>. Acesso em Julho e Agosto de 2018.
- FIESP- Federação das Indústrias do Estado de São Paulo- (2017). Disponível em <http://radioagencianacional.ebc.com.br/politica/audio/2017-12/fiesp-avalia-perda-anual-de-r-130-bi-em-corrupcao-valor-pode-ser-ainda-maior>. Acesso em Fevereiro e Novembro de 2018.
- Figueiredo, Lucas (2000). *Reportagem: Morcegos Negros*. Editora Record.
- Figueiredo, Marcelo (2004). *Probidade administrativa*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros.
- Figueiredo, Núbia Maria Almeida de (2010). *Metodologia de Pesquisa: Método e Metodologia na Pesquisa Científica*. Rio de Janeiro: Editora Yendis.
- Filgueiras, Fernando de Barros (2004). Notas críticas sobre o conceito de corrupção: um debate com juristas, sociólogos e economistas. In: *Revista de Informação Legislativa*; n. 164, out-dez.
- Fleischer, David (2000). Além de Collorgate: Perspectivas de Consolidação Democrática no Brasil Via Reformas Políticas. In: Keith Rosenne Richard Downes (orgs.), *Corrupção e Reforma Política no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora da FGV.
- Franco, Afonso Arinos de Melo (1986). *Direito constitucional*. Rio de Janeiro: Forense.

Frey, Klaus (2000). Políticas públicas: um debate conceitual e reflexões referentes à prática da análise de políticas públicas no Brasil. In: *Planejamento e Políticas Públicas*, Rio de Janeiro, n. 21, p. 211-259, jun.

Geddes, Bárbara e Ribeiro Neto, Artur (2000). Fontes Institucionais da Corrupção no Brasil. In: Keith Rosenn e Richard Downes (orgs.), *Corrupção e Reforma Política no Brasil*. Rio de Janeiro: Editora da FGV.

Gil, Antônio Carlos (2002). *Como elaborar projetos de pesquisa*. 4ª ed. São Paulo: Atlas.

Goulart, Marcelo Pedroso (1998). *Ministério Público e democracia: teoria e prática*. São Paulo: Editora de Direito.

Huntington, Samuel P. (1975). *A Ordem Política nas Sociedades em Mudança*. São Paulo: Forense Universitária.

IBOPE (2018). *Bolsa Família. Dados*. Disponível em <https://www.kantaribopemedia.com/search/bolsa+familia>. Acesso em Março de 2018.

Klitgaard, R. (1988). *Controlling Corruption*. Berkeley : University of California Press.

Latino Barômetro. Disponível em: http://www.infoamerica.org/primer/lb_2011.pdf. Acesso em Fevereiro e Agosto de 2018.

Liberato, Gustavo Tavares Cavalcanti (2010). Sistema de Freios e Contrapesos, Judicialização da Política e o Supremo Tribunal Federal: Uma tese para a atual postura do STF. In: *Revista Científica da Associação Cearense do Ministério Público – ACMP*. Vol. I, nº 1. Fortaleza: ACMP-CE, junho de 2010, pp. 36-49.

Lima Júnior, Olavo Brasil de (1993). *Democracia e Instituições Políticas no Brasil*. São Paulo: Loyola.

Machado, Antonio Cláudio da Costa (1989). *A intervenção do Ministério Público no Processo Civil Brasileiro*. São Paulo: Saraiva.

Magalhães, José Luiz Quadros (2004). Democracia e poder constituinte. In: Sampaio, José Adércio Leite (Coord.). *15 anos de Constituição: história e vicissitudes*. Belo Horizonte: Del Rey.

Mainwaring, Scott (1991). Sistema Eleitoral Brasileiro. In: *Novos Estudos, CEBRAP*, nº 29.

Maquiavel, Nicolau (2008). *A arte da guerra*. São Paulo: L& PM Pocket.

Marconi, Maria de Andrade; e Lakatos, Eva Maria (2003). *Fundamentos da Metodologia Científica*. 7ª ed. São Paulo: Atlas.

- Mazilli, Hugo Nigro (2001). *O Ministério Público na Constituição de 1988*. São Paulo: Saraiva
- Meirelles, Hely Lopes (2008). *Direito municipal brasileiro*. Ed. São Paulo: Malheiros.
- Mendes, Gilmar Ferreira ; e Branco Paulo Gustavo Gonet (2017). *Curso de direito constitucional*. 12ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva.
- Mendonça, Andrey Borges (2009). *Nova Reforma do Código de Processo Penal*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Método.
- Mény, Yves (2012). Corrupción «fin de siglo»: Cambio, Crisis y Transformación de los Valores. In: *Revista Internacional de Ciencias Sociales*, nº 149.
- Ministério Público Federal do Brasil (2016). *Proposta de Projeto de Lei de Iniciativa Popular. Exposição de Motivos entregue ao Congresso Nacional Brasileiro*.
- Moisés, José Álvaro (2005). Cidadania, Confiança e Instituições Democráticas. In: *Lua Nova*, Agosto 2005, nº 65.
- Montesquieu, Charles-Louis de Secondat- barão de La Brède e de (1985). *O espírito das leis*. 9ª ed. São Paulo: Saraiva.
- Moraes, Alexandre de (2018). *Direito Constitucional*. 34ª ed. São Paulo: Atlas.
- Morus, Thomas (1990). *Utopia*. São Paulo: Malheiros
- Novaes, C.S. (2016). Corruption in Brazil: an Analytical Psychology view. *Junguiana* (São Paulo), v. 34, p. 55-67.
- Observatório Social do Brasil. Disponível em : osbrasil.org.br
- O'Donnell, Guillermo (1986). *Contrapontos: Autoritarismo e Democratização*. Rio de Janeiro: Revan.
- O'Donnell, Guillermo (1991). Democracia Delegativa. In: *Novos Estudos – CEBRAP*, nº 29, 1991.
- O'Donnell, Guillermo (1998). Accountability Horizontal e Novas Poliarquias. In: *Lua Nova – CEDEC*, nº 48.
- Oliveira, Ana Carolina Borges de Oliveira (2014). Diferenças e semelhanças entre os sistemas da civil law e da common law. In: *Constituição, Economia e Desenvolvimento: Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional de Curitiba*. vol. 6, n. 10, Jan.-Jun. p. 43 - 68.
- Oliveira, Eugênio Pacelli; e Fischer, Douglas (2011). *Comentários ao Código de Processo Penal e sua Jurisprudência*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (OCDE). Trabalhando com o Brasil. Disponível em <http://www.oecd.org/latin-america/Active-with-Brazil-Port.pdf>. Acesso em Abril 2018.

Pazzaglini Filho, Marino (2007). *Improbidade administrativa*. São Paulo: Malheiros.

Peruzzotti, Enrique (2008). Accountability. In: Avritzer Leonardo; et al. (Orgs.). *Corrupção: ensaios e crítica*. Belo Horizonte: Editora da UFMG, p 477-483.

Projeto de Lei 4850/2016. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2080604>. Acesso em dezembro de 2017, janeiro e Março de 2018.

Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (IDH). Relatório do Desenvolvimento Humano 2015. Disponível em http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr15_overview_pt.pdf. Acesso em Abril de 2018.

Quivy, Raymond e Campenhoudt, Luc Van (2008). *Manual de investigação em ciências sociais*. Lisboa: Gradiva.

Ramos, Elival da Silva (2015). *Ativismo Judicial. Parâmetros Dogmáticos*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva.

Reale, Miguel (1994). *Lições preliminares de direito*. 21. ed. São Paulo: Saraiva.

Rezende Filho, Cyro de Barros (2010). História econômica geral. São Paulo: Contexto.

Rocha, Cesar Asfor (2012). *Breves reflexões críticas sobre a ação de improbidade administrativa*. Ribeirão Preto: Migalhas.

Rose-Ackerman, Susan (1993). *Corruption: A study in political economy*. New York: Academic Press.

Rousseau, Jean-Jacques (2009). *Discurso sobre a origem e os fundamentos da desigualdade entre os homens*. São Paulo: Abril Cultural.

Silva, José Afonso da (2006). *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 27. ed. São Paulo: Malheiros.

Silva, Marcos Fernandes Gonçalves da (2001). *A Economia Política da Corrupção no Brasil*. São Paulo: SENAC.

Souza, Victor Roberto Correa de (2003). A credibilidade de Têmis e a argumentação jurídica: medidas endojudiciais e extrajudiciais. 22. ed. Brasília: Conselho da Justiça Federal, Centro de Estudos Judiciários.

Speck, Bruno (2012). Mensurando a Corrupção: uma Revisão de Dados Provenientes de Pesquisas Empíricas. In: *Cadernos Adenauer*, nº 10.

Teixeira Gomes, João Carlos (2001). *Depoimento – Memórias: Memórias das Trevas*. Editora Geração Brasil.

Tornaghi, Hélio (1976). *Curso de Processo Penal*. 2 Volumes. São Paulo: Saraiva.

Transparency International (2017). Corruption Perceptions Index 2017. Disponível em: https://www.transparency.org/news/feature/corruption_perceptions_index_2017. Acesso em Outubro de 2018.

Vaz, Lúcio (s/d). *Reportagem – Denúncia: Sanguessugas do Brasil*. Editora Geração – Brasil.

Vieira, James Batista. (2008). *Os Microfundamentos da Transação Corrupta: o Referencial Analítico da Corrupção reconsiderado*. Tese de Mestrado em Ciência Política. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS).

ANEXO

